

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **7/8**

LUGLIO-AGOSTO 2009 - ANNO XVIII

Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003

(conv. in legge 27/02/2004, n. 46) art. 1, comma 1, DCB Roma

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORE
AMEDEO POSTIGLIONE

DIREZIONE SCIENTIFICA

ALBERTO ABRAMI - FERDINANDO ALBISINNI - GIANFRANCO AMENDOLA - GIUSEPPE BIVONA - ETTORE CASADEI
GIAN GIORGIO CASAROTTO - LUIGI COSTATO - MARIARITA D'ADDEZIO - PAOLO DELL'ANNO - FRANCESCO DE SIMONE
NICOLETTA FERRUCCI - ANTONIO FONTANA - LUCIO FRANCIOSI - CARLO GATTA - ALBERTO GERMANÒ - GIUSEPPE GIUFFRIDA
MARCO GOLDONI - ALFIO GRASSO - CARLO ALBERTO GRAZIANI - ANTONIO JANNARELLI - DOMENICO LA MEDICA
PIETRO MASI - ALFREDO MASSART - LEONARDO MAZZA - MARIA PIA RAGIONIERI - EVA ROOK BASILE
RAFFAELE ROSSI - FERNANDO SALARIS - GIULIO SGARBANTI - MICHELE TAMPONI - ROBERTO TRIOLA - GAETANO VARANO

COMITATO DI REDAZIONE

MATTEO BENOZZO - MARCO BORRACCETTI - FRANCESCO BRUNO - GIANFRANCO Busetto - DONATO CALABRESE
IRENE CANFORA - MARIO CARDILLO - SONIA CARMIGNANI - IVAN CIMATTI - ANTONINO CIMELLARO - OSCAR CINQUETTI
ANTONINO CORSARO - FULVIO DI DIO - GIUSEPPE FERRARA - LUCIANA FULCINITI - IGINO GRENDENE - FRANCESCO MAZZA
PATRIZIA MAZZA - MAURIZIO MAZZI - ANTONIO ORLANDO - LORENZA PAOLONI - NICOLETTA RAUSEO
ILARIA ROMAGNOLI - ANNALISA SACCARDO - FRANCESCO SAVERIO SESTI - ANTONELLA VOLPE

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

SEGRETERIA DI REDAZIONE: FEDERICA FRONZETTI

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

Direzione, Redazione e Segreteria: Via XX Settembre 118 - 00187 Roma
Tel. 06 48070744 - 06 4828866 - Fax 06 4828865

Internet: www.rivistadga.it o www.edizionitellus.it - E-mail: rivistadga@edizionitellus.it

Sede Legale e Amministrativa: Edizioni Tellus s.r.l.
Via XXIV Maggio, 43 - 00187 Roma
Tel. 06 4883424 - Fax 06 4822582

Publicazione registrata presso il Tribunale di Roma al n. 129 del 5 marzo 1992 Registro Stampa
Stampa: Veant s.r.l. - Via G. Castelnuovo, 35/35a - 00146 Roma



Nel rispetto dell'ambiente la presente rivista è stampata interamente su carta riciclata certificata e priva di cloro

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2009

Abbonamento annuo versione cartacea € 100,00 - Abbonamento estero € 120,00 - Abbonamento annuo versione *integrale* (cartaceo + *on line*) € 130,00 - Abbonamento estero € 150,00 - Annate arretrate (disponibili) € 110,00. L'abbonamento decorre dal 1° gennaio con diritto agli arretrati e s'intende tacitamente rinnovato per l'anno successivo, salvo disdetta da esercitarsi entro il 30 novembre.

Per l'abbonamento nella versione *integrale* (cartaceo + *on line*) collegarsi al sito *internet*: www.rivistadga.it.

Il pagamento può essere effettuato direttamente all'Editore in contanti o con assegno "non trasferibile" o vaglia postale, oppure mediante versamento sul *c/c postale n. 97027007* intestato a **Edizioni Tellus s.r.l. - Via XXIV Maggio 43 - 00187 Roma**, indicando a tergo del modulo, in modo leggibile, il nome, cognome e indirizzo completo.

Il prezzo del presente fascicolo è di € 10,50.

L'invio dei fascicoli avviene mediante spedizione in abbonamento postale. I fascicoli non ricevuti devono essere richiesti con lettera o fax, entro trenta giorni dal ricevimento del fascicolo successivo.

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

A norma dell'art. 74, primo comma, lett. c) del d.p.r. n. 633/1972 (nella nuova formulazione introdotta con l'art. 34 del d.l. 2 marzo 1989, n. 69, convertito nella legge 27 aprile 1989, n. 154), e dei dd.mm. 29 dicembre 1989 e 12 gennaio 1990, il commercio dei periodici è soggetto ad un'iva del 4% condensata, a carico esclusivo dell'Editore. Ne consegue, pertanto, che all'abbonato non è consentita la detrazione dell'imposta (circolare ministeriale n. 63/490676 del 7 agosto 1990).



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana

ASSOCIATO A:
A.N.E.S.
ASSOCIAZIONE NAZIONALE
EDITORIA PERIODICA SPECIALIZZATA



CONFINDUSTRIA

Gli articoli firmati esprimono il pensiero degli autori e non riflettono necessariamente l'opinione della Rivista

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

IRENE CANFORA: Le norme in materia ambientale nella legge 13/2009. Prime osservazioni	443
MARIA ADELE PROSPERONI: Utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento: il rapporto con la normativa in materia di scarichi e di gestione dei rifiuti	446
GIUSEPPE PLATANIA: Il principio di condizionalità ambientale nella politica agricola di intervento della CE	451
OSCAR CINQUETTI: Contratti agrari, evoluzione e involuzione	457

STUDI E DOCUMENTI

PATRIZIA MAZZA: Nuove disposizioni in materia di tutela dell'incolumità pubblica dalla aggressività dei cani	460
--	-----

NOTE A SENTENZA

ALESSANDRO SAVINI: Appunti sui poteri e natura delle competenze statali e regionali nella tutela dell'ambiente. Isole ecologiche, ovvero la storia infinita	464
ANTONIO JANNARELLI: <i>Requiem</i> per la «fedeltà nell'esecuzione del contratto»: meglio tardi che mai o troppo tardi?	469
DOMENICO BELLANTUONO: Riscatto agrario nei confronti di venditore e di acquirente	472
FRANCESCO PERFETTI: Riflessioni sulla legittimazione passiva del venditore nel giudizio di riscatto agrario	473
ANTONIO ORLANDO: Agevolazioni fiscali per i territori montani	476
GIUSEPPE SECCIA e BENEDETTO RONCHI: Il sequestro preventivo di aree destinate a deposito di rifiuti	478

ALESSANDRA COVIELLO: Sulla utilizzazione economica degli effluenti provenienti da allevamento	482
GABRIELE GAGGIOLI: Realizzazione e gestione di discarica non autorizzata. Nulla di (penalmente) nuovo sotto il sole?	485
FULVIO DI DIO: Applicazione del silenzio-assenso in materia di nulla-osta degli Enti Parco: qualche dubbio è (più che) legittimo	491
MASSIMO BUSÀ: Ordine di rimozione di rifiuti abbandonati ed ordine di avvio della bonifica: competenze differenti e forzature interpretative	496

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AMBIENTE

Ambiente - Aree naturali protette - Urbanistica ed edilizia - Rilascio di concessioni o autorizzazioni per interventi all'interno dei parchi - Preventivo nulla-osta dell'Ente Parco - Necessità - Silenzio-assenso in sede di rilascio del nulla-osta ex art. 13 della legge n. 394/91 - Esclusione. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II bis 22 novembre 2007, n. 13241</i> , con nota di F. DI DIO	490
Ambiente - Aree naturali protette - Urbanistica ed edilizia - Rilascio di concessioni o autorizzazioni per interventi all'interno dei parchi - Rilascio di nulla-osta - Silenzio-assenso - Implicita abrogazione ad opera della legge n. 80/2005 - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 29 dicembre 2008, n. 6591</i> , con nota di F. DI DIO	490
Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Stoccaggio e recupero - Preventiva comunicazione alla Provincia - Necessità. <i>T.A.R. Veneto, Sez. III 30 ottobre 2008, n. 3382 (M)</i>	501
Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Smaltimento e recupero - Fanghi derivanti dal macero - Superamento limiti capacità di trattamento - Procedura valutazione ambientale ordinaria - Applicazio-	

(*) Con (M) vengono indicate le decisioni riportate nella rubrica Massimario.

	pag.		pag.
ne. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. IV 21 novembre 2008, n. 5534 (M)</i>	501	mento - Tipicità - Violazione della fedeltà nell'esecuzione del contratto - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 marzo 2009, n. 6669</i> , con nota di A. JANNARELLI	469
Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Smaltimento e recupero - Fanghi derivanti dal macero - Aumento limiti capacità di trattamento - Conferenza servizi - Compiti istruttori - Funzioni decisorie - Esclusione. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. IV 21 novembre 2008, n. 5534 (M)</i>	501	CONTRIBUTI CONSORTILI	
Ambiente - Vincolo paesaggistico - Tutela ambientale - Abusi edilizi - Illeciti solo formali - Sanzione pecuniaria - Applicabilità. <i>T.A.R. Veneto, Sez. II 4 novembre 2008, n. 3406 (M)</i>	501	Contributi consortili - Regione Sicilia - Ripartizione delle spese tra i consorziati - Piano di classifica <i>ex art. 10</i> della l.r. n. 45 del 1995 - Necessità - Esclusione - Indici di ripartizione approssimativi e presuntivi - Applicazione in via provvisoria salvo congruaggio - Possibilità. <i>Cass. Sez. V Civ. 20 marzo 2009, n. 6827 (M)</i>	499
Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Comunicazione avvio del procedimento - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 25 novembre 2008, n. 5771 (M)</i>	501	IMPOSTE E TASSE	
Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Motivi - Solo di legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. VI 25 novembre 2008, n. 5771 (M)</i>	501	Imposte e tasse - Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Tassazione agevolata <i>ex art. 7</i> della legge n. 984 del 1977 - Presupposti - Idoneità dei fondi ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento quantitativo e qualitativo delle colture forestali - Sussistenza - Necessità dell'effettiva realizzazione di interventi di forestazione ai sensi dell'art. 10 della citata legge - Esclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. V Civ. 20 giugno 2008, n. 16832</i> , con nota di A. ORLANDO	476
BELLEZZE NATURALI		MISURE CAUTELARI REALI	
Bellezze naturali (protezione delle) - Reati paesaggistici - Rimessione in pristino stato dei luoghi - Valutazione difforme dell'organo preposto alla tutela del vincolo - Irrilevanza. <i>Cass. Sez. III Pen. 23 gennaio 2009, n. 3195 (M)</i>	500	Misure cautelari reali - Sequestro preventivo - Sequestro probatorio - Riesame - Ricorso per violazione di legge - Non deducibilità dei vizi della motivazione - Art. 325 c.p.p. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 gennaio 2009, n. 1467</i> , con nota di G. SECCIA e B. RONCHI	477
CACCIA E PESCA		PRELAZIONE E RISCATTO	
Caccia e pesca - Caccia - Esercizio - Richiami vietati - Messa in funzione d'apparecchio preregistrato - Reato di cui all'art. 21, lett. <i>n</i>), legge n. 157 del 1992 - Integrazione - Condizioni - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 settembre 2008, n. 35418</i> , con nota redazionale	487	Prelazione e riscatto - Riscatto - Azione esercitata nei confronti del solo riscattato - Ammissibilità - Esercizio di detta azione anche nei confronti dell'alienante al fine di accertare la violazione del diritto di prelazione - Conseguenze - Impugnazione della sentenza di accoglimento della domanda di riscatto - Interesse del venditore - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 16 gennaio 2009, n. 973</i> , con nota di D. BELLANTUONO e di F. PERFETTI	471
Caccia e pesca - Caccia - Uccellazione - Divieto assoluto - Ragioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 10 marzo 2009, n. 10528 (M)</i>	500	Prelazione e riscatto - Riscatto - Compravendita avente ad oggetto il fondo riscattato unitamente ad altri immobili - Esercizio del diritto di prelazione per la sola parte avente destinazione agricola - Ammissibilità - Condizioni. <i>Corte d'app. L'Aquila 20 dicembre 2008, n. 869</i> , con nota redazionale	488
CAVE E TORBIERE		PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
Cave e torbiere - Attività estrattiva - Regolamentazione normativa - Disciplina urbanistica - Applicabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 17 aprile 2009, n. 16291 (M)</i>	500	Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sostanze vietate - Detenzione - Reati alimentari - Disciplina del commercio dei cereali - Rapporti con la legge n. 283 del 1962 - Principio di specialità - Esclusione - Fattispecie: vendita di una partita di grano invasa da parassiti. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 gennaio 2009, n. 391 (M)</i>	500
CONTRATTI AGRARI			
Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Edificazione da parte dell'affittuario di un muro al confine per proteggere il fondo da attività invasive - Grave inadempimento - Insussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 marzo 2009, n. 6669</i> , con nota di A. JANNARELLI....	469		
Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Cause di risoluzione del rapporto agrario per inadempimento - Tipicità - Violazione della fedeltà nell'esecuzione del contratto - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 marzo 2009, n. 6669</i> , con nota di A. JANNARELLI	469		

	pag.		pag.
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sostanze vietate - Prodotti ittici - Commercializzazione di prodotti nocivi - Preesistenti controlli pubblici igienici - Esenzione del commerciante dal dovere di adottare le opportune precauzioni - Esclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 2009, n. 2121 (M)</i>	500	Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Ordine di rimozione - Accertamento superamento di CSC - Responsabilità a carico del destinatario dell'ordine di rimozione. <i>T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 29 gennaio 2009, n. 123</i> , con nota di M. BUSÀ.....	496
SANITÀ PUBBLICA			
Sanità pubblica - Rifiuti - Competenza esclusiva dello Stato - Competenze regionali - Illegittimità costituzionale art. 14, l.r. Valle d'Aosta n. 31/2007. <i>Corte costituzionale 5 marzo 2009, n. 61</i> , con nota di A. SAVINI.....	463	Sanità pubblica - Igiene del suolo e dell'abitato - Abbandono di rifiuti su fondo altrui - Soggetto in rapporto di mero fatto con l'area - Possibilità di esercitare una funzione di protezione e custodia - Corresponsabilità, a titolo di dolo o colpa, con l'autore del fatto - Configurabilità - Requisito della colpa - Omissione degli accorgimenti e delle cautele secondo l'ordinaria diligenza - Sufficienza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 25 febbraio 2009, n. 4472 (M)</i>	499
Sanità pubblica - Rifiuti - Isole ecologiche - Definizione ex l.r. Valle d'Aosta n. 31/2007 - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza. <i>Corte costituzionale 5 marzo 2009, n. 61</i> , con nota di A. SAVINI.....	463	USI CIVICI	
Sanità pubblica - Rifiuti - Gestione dei rifiuti - Deposito temporaneo - Deposito preliminare - Messa in riserva in attesa di recupero - Deposito incontrollato o abbandono - Nozione e differenza - Scelta fra le varie opzioni - Elementi specifici della fattispecie concreta. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 gennaio 2009, n. 1467</i> , con nota di G. SECCIA e B. RONCHI.....	477	Usi civici - Giurisdizione civile - Difetto di giurisdizione - Giurisdizioni speciali - Commissario usi civici - Instaurazione d'ufficio di procedimento volto ad attuare un censimento, in un intero territorio comunale, delle terre soggette agli usi civici e dei loro occupanti abusivi - Attività amministrativa - Configurabilità - Difetto assoluto di giurisdizione - Sussistenza. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 27 marzo 2009, n. 7430 (M)</i> ..	499
Sanità pubblica - Utilizzazione agronomica di effluenti di allevamento - Esclusione della normativa sui rifiuti - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2008, n. 38411</i> , con nota di A. COVIELLO.....	481	MASSIMARIO	
Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Disciplina sulla utilizzazione agronomica ex d.lgs. n. 152 del 1999 - Nuova disciplina ex d.lgs. n. 152 del 2006 - Continuità normativa - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2008, n. 38411</i> , con nota di A. COVIELLO	481	- <i>Giurisprudenza civile</i>	499
Sanità pubblica - Disciplina sui rifiuti - Rifiuto - Nozione - Materie fecali - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 ottobre 2008, n. 37560</i> , con nota di A. COVIELLO	481	- <i>Giurisprudenza penale</i>	500
Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Struttura organizzata e sistematicità della condotta - Necessità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 30 settembre 2008, n. 43817</i> , con nota di G. GAGGIOLI.....	485	- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	501
Sanità pubblica - Gestione rifiuti - Realizzazione di discarica abusiva - Nozione. <i>Cass. Sez. III Pen. 18 settembre 2008, n. 41351</i> , con nota di G. GAGGIOLI.....	485	Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	502
		- <i>nazionale</i>	502
		- <i>regionale</i>	502
		LIBRI	
		S. MAGLIA: La gestione dei rifiuti dalla A alla Z - Dopo il Testo Unico ambientale (<i>F. Di Dio</i>).....	503
		S. MAGLIA: Codice dell'ambiente (<i>F. Di Dio</i>)	503

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2007					
<i>NOVEMBRE</i>					
22	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>bis</i> n. 13241	490			
2008					
<i>GIUGNO</i>					
20	Cass. Sez. V Civ. n. 16832	476			
<i>SETTEMBRE</i>					
16	Cass. Sez. III Pen. n. 35418	487			
18	Cass. Sez. III Pen. n. 41351	485			
30	Cass. Sez. III Pen. n. 43817	485			
<i>OTTOBRE</i>					
3	Cass. Sez. III Pen. n. 37560	481			
9	Cass. Sez. III Pen. n. 38411	481			
30	T.A.R. Veneto, Sez. III n. 3382 (M)	501			
<i>NOVEMBRE</i>					
4	T.A.R. Veneto, Sez. II n. 3406 (M)	501			
21	T.A.R. Lombardia, Sez. IV n. 5534 (M)	501			
25	Cons. Stato, Sez. VI n. 5771 (M)	501			
			<i>DICEMBRE</i>		
			20	Corte d'app. L'Aquila n. 869	488
			29	Cons. Stato, Sez. VI n. 6591	490
			2009		
			<i>GENNAIO</i>		
			9	Cass. Sez. III Pen. n. 391 (M)	500
			16	Cass. Sez. III Civ. n. 973	471
			16	Cass. Sez. III Pen. n. 1467	477
			20	Cass. Sez. III Pen. n. 2121 (M)	500
			23	Cass. Sez. III Pen. n. 3195 (M)	500
			29	T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I n. 123	496
			<i>FEBBRAIO</i>		
			25	Cass. Sez. Un. Civ. n. 4472 (M)	499
			<i>MARZO</i>		
			5	Corte costituzionale n. 61	463
			10	Cass. Sez. III Pen. n. 10528 (M)	500
			19	Cass. Sez. III Civ. n. 6669	469
			20	Cass. Sez. V Civ. n. 6827 (M)	499
			27	Cass. Sez. Un. Civ. n. 7430 (M)	499
			<i>APRILE</i>		
			17	Cass. Sez. III Pen. n. 16291 (M)	500

(*) Con (M) vengono indicate le decisioni riportate nella rubrica Massimario.

PARTE I - DOTTRINA

Le norme in materia ambientale nella legge 13/2009. Prime osservazioni

di IRENE CANFORA

1. Le misure urgenti in materia ambientale nella legge n. 13 del 27 febbraio 2009. - 2. Beni e rifiuti. - 3. Le immissioni da rumore. - 4. Il danno ambientale.

1. - La l. 27 febbraio 2009, n. 13 (pubblicata in *G.U.* 28 febbraio 2009, n. 49) è recentemente intervenuta per adottare misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente, attraverso la conversione del decreto legge emanato dal Governo il 30 dicembre 2008, n. 208.

Si tratta di un complesso di norme eterogeneo.

Alcune di esse riguardano le disposizioni del c.d. codice dell'ambiente (d.lgs. 152 del 2006). Queste ultime prevedono una proroga delle funzioni delle Autorità di bacino di cui alla legge 183/89, destinate ad essere sostituite, alla luce delle disposizioni dell'art. 63 del Codice dell'ambiente che ne ha previsto l'accorpamento, dalle Autorità di bacino distrettuale, non ancora in grado di funzionare; introducono poi una disciplina *ad hoc* per l'applicazione della normativa sul danno ambientale, come definito dagli artt. 300 e seguenti. Una ulteriore modifica al Codice dell'ambiente è introdotta con l'aggiunta del comma 7 *bis* all'art. 186, concernente rocce e terre quali sottoprodotti dello scavo.

Sempre in vista della riduzione dei rifiuti, si stabiliscono poi misure di orientamento per l'educazione ambientale e per la valorizzazione dei mercati dell'usato, nonché norme dirette a ridurre l'utilizzo della carta nelle pubbliche amministrazioni.

Un'altra ancora si occupa di correggere l'applicazione dell'art. 844 del codice civile.

2. - Tra le disposizioni della legge in commento, gli artt. 6 e 8 *ter* sono diretti a individuare una disciplina specifica per alcune tipologie di residui, escludendoli dalla categoria dei rifiuti, in quanto destinati ad un utilizzo differente rispetto allo smaltimento, modificandone la destinazione presunta o effettiva.

Così, i rifiuti destinati al riciclaggio, stoccati annualmente presso gli impianti autorizzati alla gestione dei rifiuti, si qualificano come «destinati in modo effettivo ed oggettivo all'utilizzo nei cicli di consumo e produzione»: in tal modo si fanno rientrare, sia pure temporaneamente, nell'ambito della categoria di residui suscettibili di acquisire un nuovo valore economico e quindi essere considerati beni, anche i rifiuti destinati al recupero, ma ancora in fase di stoccaggio presso gli impianti di gestione dei rifiuti. Questa categoria era stata inizialmente esclusa dal novero dei residui destinati alla trasformazione in materie prime dal decreto del Mini-

sterio dell'ambiente 5 febbraio 1998, art. 3, comma 3, che aveva riservato questa qualifica in relazione alle sole attività di recupero di materie che garantissero, avendo riguardo al completamento dell'intero procedimento di trasformazione, l'ottenimento di prodotti o materie prime con caratteristiche conformi alla norma tecnica di settore: l'art. 3, comma 3, ora corretto, escludeva infatti esplicitamente le materie non destinate in modo effettivo e oggettivo all'utilizzo nei cicli di consumo o produzione.

La legge si occupa anche dell'uso alternativo delle rocce da scavo e dei residui di lavorazione della pietra che possono essere utilizzate per interventi di miglioramento ambientale. L'art. 8 *ter* infatti introduce un nuovo comma 7 *bis* al già modificato art. 186 del Codice dell'ambiente, intitolato «terre e rocce da scavo». L'art. 186 del Codice disciplina il riutilizzo di terre e rocce da scavo ottenute quali sottoprodotti della lavorazione di altre opere. In particolare, si prevede che possano essere utilizzate per altri lavori (reinterri, riempimenti, rimodellazioni) a determinate condizioni che garantiscono la compatibilità ambientale dei materiali e l'effettivo reimpiego. Il controllo sulle condizioni è sostanzialmente affidato alla certificazione dei progettisti e approvato dalle autorità responsabili dei procedimenti. Ai sensi del comma 6, «l'accertamento che le terre e rocce da scavo di cui al presente decreto non provengano da tali siti (= contaminati o sottoposti a interventi di bonifica) è svolto a cura e a spese del produttore e accertato dalle autorità competenti nell'ambito delle procedure previste dai commi 2, 3 e 4».

La disposizione introduce un'ulteriore ipotesi di utilizzo delle terre e rocce residuanti da scavi, individuandone nuove destinazioni: esse possono garantire un miglioramento della qualità o copertura arborea o della funzionalità per attività agro-silvo-pastorali; ovvero un miglioramento delle condizioni idrogeologiche rispetto alla tenuta dei versanti e alla raccolta e regimentazione delle acque piovane, o ancora un miglioramento della percezione paesaggistica. La disposizione prevede, quale condizione preliminare, che sia effettuato un accertamento in ordine alle caratteristiche ambientali dei residui, affidato al responsabile dello scavo, alla luce di quanto previsto dal testo dell'art. 186, Codice dell'ambiente.

A differenza però delle destinazioni, previste dall'art. 186, le destinazioni delle rocce residue qui individuate richiedono una valutazione di carattere generale perché

sono suscettibili di incidere negativamente, ove non ne sia controllata l'effettiva utilizzazione, su altri beni, di rilevanza paesaggistica e ambientale.

Gli interventi individuati dalla disposizione, al di là della mera valutazione in ordine alla sicurezza ambientale dei materiali, non possono infatti prescindere da una valutazione dei soggetti preposti ai controlli, rispettivamente sul piano della tutela idrogeologica (*ex art. 57 ss. del d.lgs. n. 152 del 2006 Codice dell'ambiente*) e del paesaggio (nel quadro del piano paesaggistico, *ex art. 143 del d.lgs. n. 42 del 2004, Codice dei beni culturali e del paesaggio*); mentre per la funzionalità rispetto all'agricoltura si dovrà tener conto delle buone pratiche agricole il cui rispetto è anche condizione per gli aiuti ai sensi del reg. 73/2009 (già reg. 1782/2003).

In caso contrario difficilmente si potrà considerare un tale intervento come una «misura straordinaria in materia di protezione dell'ambiente», salvo voler considerare solo il primo aspetto dell'azione consistente nella esclusione dalla classificazione dei residui così individuati come rifiuti.

3. - Tra le misure urgenti si annovera anche una interpretazione autentica dell'art. 844 del codice civile, inserita in sede di conversione del decreto legge. L'art. 6 *ter* impone, nell'accertare la normale tollerabilità delle immissioni e emissioni acustiche, di fare «salve in ogni caso le disposizioni di legge e di regolamento vigenti che disciplinano specifiche sorgenti e la priorità di un determinato uso». La disposizione è rivolta all'autorità giudiziaria, competente alla risoluzione delle controversie in materia di immissioni, e contiene due criteri.

Quello riferito alla priorità dell'uso è invero già presente nel codice, ma come criterio sussidiario ed eventuale: la disposizione del codice attribuisce infatti priorità al principio del contemperamento delle esigenze della proprietà con quelle della produzione, mentre attraverso l'espressione «può tener conto della priorità di un determinato uso», collocata in chiusura della disposizione, si considera tale valutazione anche non rilevante ai fini del giudizio.

Il primo criterio indicato dalla nuova disposizione, secondo cui sono salve in ogni caso «disposizioni di legge e di regolamento vigenti che disciplinano specifiche sorgenti», invece, introduce un criterio destinato a incidere direttamente sulla valutazione del contemperamento delle esigenze della proprietà con quelle della produzione, richiesto dalla prima frase del secondo comma dell'art. 844: effetto della nuova disposizione è invece quello di attribuire prevalenza, in sede di giudizio, alla presenza di «sorgenti» il cui sfruttamento (produttivo) è giustificato da disposizioni normative.

La prima stranezza che si riscontra nella norma, in ordine al rapporto tra le fonti, è che la disposizione introdotta dalla legge 13/09 fa sì che una disposizione regolamentare prevalga rispetto al criterio definito dal codice civile: infatti, indici e criteri tecnici, compresi quelli di fonte regolamentare, sono considerati dalla giurisprudenza come strumenti di valutazione ai sensi della prima frase del secondo comma dell'art. 844; ora invece appaiono, per effetto di questa nuova disposizione interpretativa, come criteri diretti ad escludere il giudizio del contemperamento tra le esigenze di proprietà e produzione cui l'art. 844 invece attribuisce preminenza. Si determinerebbe quindi un rinvio esplicito e vincolante a norme regolamentari ovvero a legislazioni speciali che andrebbe a comprimere l'applicazione del criterio del contemperamento degli interessi e quindi presumibilmente anche a ridurre la potenzialità di tutela dei privati, che emergeva appunto dalla valutazione caso per caso dell'autorità giudiziaria.

La seconda stranezza della disposizione è poi nel solo riferimento al rumore, e non anche alle altre fonti di emis-

sione, che pure l'art. 844 pone sullo stesso piano. Sicché, a voler ritenere in sede di giudizio, come si è prospettato, senz'altro prevalente la norma (anche solo regolamentare) che individua una fonte di rumore, con ciò sancendo *ex lege* la tollerabilità dell'immissione di rumore, si avrebbe come conseguenza una disparità di trattamento delle immissioni di rumore, rispetto alle altre fonti di immissioni che resterebbero disciplinate dal solo testo dell'art. 844 c.c. Nel caso di emissioni acustiche si sortisce dunque l'effetto di escludere o limitare l'equo indennizzo che il giudice è tenuto a stabilire in caso di prosecuzione delle medesime, previo giudizio di intollerabilità.

4. - Quanto alla disciplina del danno ambientale, la legge n. 13 del 2009 interviene per regolamentare il contratto di transazione, con il quale le imprese responsabili del ripristino dovuto al danno ambientale possono disciplinare in via transattiva gli obblighi derivanti dall'art. 311 del Codice dell'ambiente.

Va premesso che il Codice dell'ambiente, nel recepire la direttiva comunitaria in materia di danno ambientale, n. 2004/35, ha attribuito esplicitamente priorità al ripristino della situazione anteriore all'avvenuto danno, considerando invece il risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato un'ipotesi sussidiaria (da attuarsi «in mancanza» di ripristino) e non alternativa. La stessa impostazione della disposizione nazionale, peraltro, se confrontata con quanto previsto dalla direttiva europea, era invero apparsa come una soluzione di mediazione, poiché la direttiva prevede come rimedio del danno ambientale il ripristino e una compensazione pecuniaria solo nel caso di ripristino parzialmente possibile, attribuendo alle autorità nazionali competenti il compito di garantire che sia effettuato il ripristino e imputando i costi a carico dei soggetti responsabili. L'azione risarcitoria, sempre ai sensi dell'art. 311 è prevista in capo al Ministero dell'ambiente, che risulta essere l'unico soggetto titolare ad esercitare tale azione in forma specifica o per equivalente.

La disposizione della legge n. 13 del 2009, intitolata danno ambientale, attribuisce al Ministero dell'ambiente, nel rispetto dei criteri di seguito individuati, il compito di predisporre uno schema di contratto di transazione, da utilizzare nell'ambito degli strumenti di attuazione di interventi di bonifica e messa in sicurezza per una pluralità di situazioni in cui lo Stato o gli enti territoriali possono chiedere il risarcimento, riferendosi, per quanto concerne il danno ambientale, sia all'ormai abrogato art. 18 della legge n. 349 del 1986, sia all'art. 300 del d.lgs. n. 152 del 2006. Lo strumento è dunque destinato a disciplinare gli obblighi gravanti sulle imprese responsabili di danni ambientali in alternativa allo strumento giudiziario o al procedimento amministrativo previsto dalla procedura introdotta dal codice dell'ambiente.

Nella direttiva comunitaria, l'individuazione delle misure di riparazione da attuarsi a cura degli operatori, si rinvia nell'art. 7. Le misure individuate dagli operatori, tenute a sollecita comunicazione alle autorità del fatto dannoso e all'adozione delle misure necessarie a limitare o prevenire danni ulteriori, devono essere presentate per l'approvazione all'autorità competente che decide quali misure attuare e se necessario in cooperazione con l'operatore interessato.

La particolarità della disposizione nazionale che si aggiunge alla disciplina del danno ambientale contenuta nel d.lgs. n. 152 del 2006, non è tanto nella previsione dello strumento transattivo, quanto nelle caratteristiche che esso presenta e nelle conseguenze in ordine all'effettività del ripristino della situazione anteriore.

Va rilevato, innanzitutto, che i soggetti coinvolti si alternano nel corso della stipula e dell'esecuzione dell'accordo contrattuale. Infatti, fermo restando che il Ministero

dell'ambiente, resta l'unico soggetto competente ad esperire l'azione di risarcimento del danno ambientale, ai fini della definizione del contratto di transazione, il Ministero dell'ambiente è tenuto a convocare una conferenza di servizi, tra i soggetti pubblici aventi titolo, ai sensi della legge n. 241 del 1990, destinata a comporre gli interessi contrapposti. In tale sede si realizza la definizione dei contenuti degli obblighi assunti dalle imprese tenute al ripristino dei siti danneggiati e dell'eventuale utilizzo urbanistico dei terreni o di parte di essi, ove compatibile con la bonifica dei siti.

In questa fase, la prestazione in forma specifica, richiesta dalla direttiva sul danno ambientale, cui sono tenute le imprese, può trasformarsi in una prestazione di carattere solo pecuniario. In tal caso, ai sensi del comma 7, le modalità e le finalità dell'utilizzo delle somme a titolo di risarcimento del danno ambientale sono destinate all'erario dello Stato, per essere successivamente riassegnate per le finalità previamente individuate dai Ministeri dell'ambiente e dell'economia – escludendo quindi i soggetti coinvolti nella conferenza di servizi dalle modalità di utilizzo delle somme per giungere ad un ripristino dei siti danneggiati. Diversamente accade per le altre ipotesi di transazione in cui la prestazione dovuta dalle imprese abbia carattere solo pecuniario, ipotesi in cui modalità e finalità di utilizzo delle somme diverse da quelle introitate a titolo di risarcimento di danno ambientale sono definite negli strumenti di attuazione (art. 2, comma 8).

Dal contratto di transazione può dunque risultare che l'impegno assunto dalle imprese sia di carattere esclusivamente pecuniario, escludendosi un ripristino immediato dei luoghi come previsto dalla direttiva comunitaria. Inoltre viene meno un controllo dei soggetti pubblici direttamente interessati e coinvolti nella conferenza di servizi sulle modalità di utilizzo delle somme: se infatti la presenza di soggetti coinvolti nella conferenza di servizi trova giustificazione nel caso di esecuzione delle opere di bonifica da parte delle imprese in ragione dell'interesse alla corretta esecuzione del ripristino, qualora il danno venga liquidato in una somma di denaro per essere a sua volta introitato nelle casse dell'erario, nessun ruolo più conservano le parti interessate coinvolte nella conferenza di servizi, e la destinazione delle somme viene presa in sede ministeriale.

Il Ministero dell'ambiente risulta anche l'unico soggetto effettivamente competente a intervenire con gli strumenti di tutela nel caso dell'inadempimento dell'impresa. La diffida ad adempiere può essere esperita, come si desume dal comma 6, esclusivamente dal Ministero dell'ambiente, in considerazione degli impegni assunti nel contratto di transazione nei confronti del Ministero stesso. Dalla lettera della disposizione sembrerebbe che il Ministero, previa diffida ad adempiere nel termine di trenta giorni, abbia il potere di «dichiarare risolto il contratto»: non potendosi attribuire altro senso alla norma, si deve supporre una stesura erronea della disposizione da intendere nel senso che il Mini-

stero possa intimare alla controparte di adempiere entro il termine di trenta giorni, decorso il quale il contratto si riterrà risolto di diritto, ai sensi dell'art. 1454 c.c.

In ogni caso, anche nella fase dell'esecuzione, i soggetti coinvolti nella conferenza di servizi sembrano esclusi dalle forme di tutela per inadempimento.

Altra questione è data dalle conseguenze dell'inadempimento del contratto di transazione. Trattandosi di una transazione che aveva ad oggetto un ripristino, la risoluzione del contratto va a determinare un inadempimento e un risarcimento del danno in capo all'impresa, che dovrà essere quantificato dal giudice in sede di dichiarazione di risoluzione del contratto. Non è chiaro a quali condizioni queste somme siano destinate ad essere riutilizzate per il ripristino dei siti danneggiati. Dovrebbe trovare nuovamente applicazione il comma 7, che prevede un riutilizzo da parte del Ministero dell'ambiente dei proventi introitati a titolo di risarcimento di danno ambientale, pur trattandosi in realtà di un risarcimento per inadempimento del contratto di transazione.

Sembra però inevitabile un rinvio dell'effettiva realizzazione del ripristino nel caso in cui il contratto di transazione già di per sé prevedeva il pagamento di una somma da destinare a sua volta al ripristino, laddove l'inadempimento è consistito nel mancato versamento della somma pattuita.

D'altro canto la legge n. 13 del 2009, nel disciplinare il contratto di transazione nulla dice in ordine alla costituzione di garanzie reali a tutela dell'adempimento effettivo del ripristino (o della liquidazione per equivalente) da parte delle imprese.

Al contrario, la direttiva 2004/35, all'art. 8, nello stabilire che «l'operatore sostiene i costi delle azioni di prevenzione e di riparazione adottate in conformità alla presente direttiva», aggiunge al par. 2 che «l'autorità competente recupera, tra l'altro attraverso garanzie reali o altre garanzie, dall'operatore che ha causato il danno o l'imminente minaccia di danno i costi da essa sostenuti in relazione alle azioni di prevenzione o riparazione adottate a norma della presente direttiva».

Nella previsione comunitaria, da cui il diritto italiano sembra progressivamente allontanarsi, c'è dunque l'idea di un intervento immediato, anche a cura delle autorità nazionali, per la limitazione o la riparazione del danno causato all'ambiente, salva la sopportazione dei costi a carico degli operatori. C'è anche la previsione di un sistema che dovrebbe essere completato da strumenti di garanzie finanziarie che permettano agli operatori di assolvere alle responsabilità derivanti dal danno ambientale (art. 14 della direttiva 2004/35).

Il sistema delle garanzie a tutela del credito avrebbe dovuto assumere un ruolo centrale nella definizione del contratto di transazione, al fine di renderne effettiva la sua funzione, anche in considerazione della eventualità di una liquidazione pecuniaria del danno ambientale. □

Utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento: il rapporto con la normativa in materia di scarichi e di gestione dei rifiuti

di MARIA ADELE PROSPERONI

1. Quadro normativo di riferimento: concetti fondamentali e definizioni. - 2. Nozioni preliminari: i concetti di utilizzazione agronomica, di fertirrigazione e di effluente di allevamento. - 3. L'utilizzazione agronomica nell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99 e nell'art. 112 del d.lgs. n. 152/06. - 4. L'attuazione dell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99: la disciplina transitoria nelle more dell'emanazione del decreto interministeriale. - 5. La nozione di scarico, le differenze con la nozione di rifiuto allo stato liquido ed il rapporto tra l'attività di scarico e quella di utilizzazione agronomica. - 6. Il rapporto tra l'utilizzazione agronomica e la disciplina sui rifiuti. L'esclusione dell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 e dell'art. 185 del d.lgs. n. 152/06. L'interpretazione della Corte di giustizia.

1. - La materia dell'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento si presenta, da diversi anni, di complessa trattazione, in considerazione, in primo luogo, del potenziale sovrapporsi, alla medesima fattispecie, di diverse norme e, in secondo luogo, delle molteplici difficoltà interpretative (e, quindi, applicative) che, comunque, emergono dalla lettura di tali disposizioni.

A ciò deve aggiungersi che la giurisprudenza nazionale, intervenuta più volte sui temi oggetto di trattazione, ha spesso contribuito a complicare, piuttosto che a risolvere, il quadro di riferimento.

La Corte di cassazione si è pronunciata più volte sul rapporto tra la disciplina relativa all'utilizzazione agronomica e quella in materia di scarichi e rifiuti, di volta in volta inquadrando le attività di utilizzazione agronomica; o tra quelle di scarico, o tra quelle di gestione di rifiuti, con motivazioni, peraltro, talvolta discutibili e non condivisibili.

In altre pronunce, invece, la Corte ha riconosciuto a tale pratica agricola una propria autonomia, anche sotto il profilo normativo, evidenziandone le differenze sostanziali e normative, sia dalle operazioni di gestione di rifiuti che da quelle di scarico.

Si offre all'interprete, quindi, l'occasione di svolgere alcune considerazioni sulla materia, ricostruendone, attraverso l'analisi dei principi espressi dalla giurisprudenza, il quadro normativo di riferimento e formulando alcune osservazioni specifiche.

Prima di procedere all'analisi dei profili di maggiore interesse, sembra opportuno circoscrivere i concetti di riferimento, in relazione alle nozioni contenute nelle norme precedentemente in vigore (ancora di applicazione in alcuni procedimenti) ed a quelle vigenti.

Gli elementi forniti da tali definizioni, infatti, sono indispensabili al fine di consentire di delimitare il campo di applicazione delle fattispecie di scarico e smaltimento di deiezioni zootecniche – rientranti nella disciplina degli scarichi o dei rifiuti – e quella dell'utilizzazione agronomica, soggetta, per quanto si dirà, ad un diverso regime, autorizzatorio e gestionale.

2. - L'art. 2, lett. *n bis*) del d.lgs. n. 152/1999 (1) definiva l'*utilizzazione agronomica* come la gestione di effluenti di allevamento, di acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive, ovvero di acque reflue provenienti da aziende agricole e piccole aziende agroalimentari, dalla loro produzione all'applicazione al terreno di cui alla lett. *n*), finalizzata all'utilizzo delle sostanze nutritive e ammendanti nei medesimi contenute, ovvero al loro utilizzo irriguo o fertirriguo.

La nozione andava letta in combinato, quindi, con quella di *applicazione al terreno* che, ai sensi dell'art. 2, lett. *n*) del d.lgs. n. 152/99, consisteva in un *apporto di materiale al terreno mediante spandimento sulla superficie del terreno, iniezione nel terreno, interramento, mescolatura con gli strati superficiali del terreno*.

(1) D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, recante *Disposizioni sulla tutela delle acque dall'inquinamento e recepimento della direttiva 91/271/CEE concernente il trattamento delle acque reflue urbane e della direttiva*

91/676/CEE relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole e successive modifiche, in suppl. ord. alla G.U. 29 maggio 1999, n. 124.

L'art. 2, lett. s), del d.lgs. n. 152/99 definiva *effluente di allevamento* le *deiezioni del bestiame o una miscela di lettiera e di deiezione di bestiame, anche sotto forma di prodotto trasformato* (2).

Le nozioni indicate non hanno subito sostanziali modifiche a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152/06 (3) che ha abrogato e sostituito, tra gli altri provvedimenti normativi, il d.lgs. n. 152/99.

In particolare, ai sensi dell'art. 74, comma 1, lett. o) del nuovo decreto, per *applicazione al terreno* si intende *l'apporto di materiale al terreno mediante spandimento e/o mescolamento con gli strati superficiali, iniezione, interrimento*.

L'art. 74, comma 1, lett. p), quindi definisce come *utilizzo agronomico*: *la gestione di effluenti di allevamento, acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive, acque reflue provenienti da aziende agricole e piccole aziende agro-alimentari, dalla loro produzione fino all'applicazione al terreno ovvero al loro utilizzo irriguo o fertirriguo, finalizzati all'utilizzo delle sostanze nutritive e ammendanti nei medesimi contenute*.

Da ultimo, ai sensi dell'art. 74, comma 1, lett. v), la nozione di *effluente di allevamento* comprende *le deiezioni del bestiame o una miscela di lettiera e di deiezione di bestiame, anche sotto forma di prodotto trasformato, ivi compresi i reflui provenienti da attività di piscicoltura*.

3. - L'art. 38 del d.lgs. n. 152/99 disponeva che «fatta salva la normativa sulle aree vulnerabili e quanto previsto dal d.lgs. 4 agosto 1999, n. 372 (4) per gli allevamenti intensivi di pollame o di suini, l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento, delle acque di vegetazione dei frantoi oleari, sulla base di quanto previsto dalla l. 11 novembre 1996, n. 574, nonché delle acque reflue provenienti dalle aziende di cui all'art. 28, comma 7, lett. a), b) e c) e da altre piccole aziende agroalimentari a esse assimilate, è soggetta a comunicazione all'autorità competente».

L'art. 38, quindi, rinviava ad un apposito decreto ministeriale la determinazione dei criteri e delle norme tecniche generali per l'effettuazione delle attività di utilizzazione agronomica e per l'individuazione dei casi di esonero dall'obbligo di comunicazione e delle procedure semplificate per la presentazione della stessa.

Nell'ambito dei criteri generali definiti dal decreto ministeriale, alle Regioni veniva riconosciuto il compito di disciplinare le procedure per la presentazione della comunicazione richiesta e gli ulteriori elementi tecnici.

In particolare, l'art. 38 prevedeva che nell'ambito della normativa dettata dal decreto interministeriale e dalla legislazione regionale fossero stabilite:

a) le modalità di attuazione degli artt. 3, 5, 6 e 9 della l. 11 novembre 1996, n. 574, sull'utilizzazione agronomica

delle acque di vegetazione;

b) i tempi e le modalità di effettuazione della comunicazione, prevedendo procedure semplificate nonché specifici casi di esonero per le attività di minor impatto ambientale;

c) le norme tecniche di effettuazione delle operazioni di utilizzo agronomico;

d) i criteri e le procedure di controllo, ivi comprese quelle inerenti l'imposizione di prescrizioni da parte dell'autorità competente, il divieto di esercizio ovvero la sospensione a tempo determinato dell'attività nel caso di mancata comunicazione o mancato rispetto delle norme tecniche e delle prescrizioni impartite;

e) le sanzioni amministrative pecuniarie, fermo restando quanto disposto dall'art. 59, comma 11-ter.

Con riferimento alle sostanze suscettibili di utilizzazione agronomica, l'art. 38 del d.lgs. n. 152/99 indicava, oltre alle acque di vegetazione ed alle sanse provenienti dai frantoi oleari:

a) gli effluenti di allevamento;

b) le acque reflue assimilate alle domestiche, provenienti dalle aziende indicate nell'art. 28, comma 7, lett. a), b) e c) del medesimo decreto;

c) le acque reflue provenienti da altre piccole aziende agroalimentari assimilate a quelle di cui all'art. 28, comma 7, lett. a), b) e c).

In relazione, specificatamente al citato art. 28, si ricorda come tale disposizione individuasse il criterio di assimilazione alle acque reflue domestiche, di acque reflue che, altrimenti, in considerazione della provenienza, si sarebbero dovute considerare acque reflue industriali.

La norma, quindi, stabiliva l'assimilazione alle acque reflue domestiche delle acque provenienti da imprese:

a) dedite esclusivamente alla coltivazione del fondo ed alla silvicoltura;

b) dedite ad allevamento di bestiame, con almeno un ettaro di terreno agricolo funzionalmente connesso con le attività di allevamento e di coltivazione del fondo, per ogni 340 chilogrammi di azoto presente negli effluenti di allevamento prodotti per un anno;

c) dedite anche ad attività di trasformazione o di valorizzazione della produzione agricola, inserita con carattere di normalità e complementarietà funzionale nel ciclo produttivo aziendale e con materia prima lavorata proveniente per almeno due terzi esclusivamente dall'attività di coltivazione dei fondi di cui si abbia a qualunque titolo la disponibilità.

Il sistema è rimasto sostanzialmente invariato con l'approvazione dell'art. 112 del d.lgs. n. 152/06 che, analogamente all'art. 38 del d.lgs. n. 152/99, assoggetta l'utilizzazione agronomica delle medesime sostanze a comunicazione all'autorità competente, rinviando la disciplina delle attività alle disposizioni regionali, da adottarsi sulla base dei

(2) Dalla lettura delle due definizioni e delle norme del codice di buona pratica agricola emerge la non correttezza delle teorie che sostengono l'identità tra i concetti di «utilizzazione agronomica» e di «fertirrigazione», in quanto questa ultima attività, peraltro normalmente effettuata nell'impresa agricola, rappresenta soltanto una delle possibili modalità (e, quindi, non l'unica) di utilizzazione agronomica.

La definizione contenuta nel d.lgs. n. 152/99, infatti, che individua, come finalità dell'utilizzazione agronomica, l'utilizzo delle sostanze nutritive e ammendanti contenute negli effluenti di allevamento, *ovvero* il loro utilizzo irriguo o fertirriguo, indica chiaramente come la fertirrigazione sia soltanto una delle possibili alternative della pratica in questione. La precisazione appare necessaria, soprattutto al fine di evitare che, da una lettura ed interpretazione della normativa distorta, venga tratta la conseguenza che possano essere oggetto di utilizzazione agronomica soltanto liquami e materiali liquidi. Le teorie che sostengono che l'utilizzazione agronomica comprende un'attività irrigua in senso stretto appaiono smentite oltre che

dalla stessa definizione di utilizzazione agronomica e dalle caratteristiche della fertirrigazione, ricavabili, tra l'altro, dal codice di buona pratica agricola, anche dalla definizione di «effluente di allevamento», di cui al d.lgs. n. 152/99 e di «stallatico», di cui al reg. CE n. 1774/2002.

La norma, quindi, non distingue le frazioni solide delle deiezioni del bestiame dalle frazioni liquide, né pare interpretabile nel senso di doverle assoggettare a due discipline giuridiche diverse. In questo senso, appare ancor più chiara la definizione contenuta nel punto 37 dell'allegato 1 del reg. CE n. 1774/2002 che qualifica lo «stallatico» come «gli escrementi e/o l'urina di animali di allevamento, con o senza lettiera, nonché il guano».

(3) D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante *Norme in materia ambientale*, in suppl. ord. alla G.U. 14 aprile 2006, n. 88.

(4) D.lgs. 4 agosto 1999, n. 372, recante *Attuazione della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento*, in G.U. 26 ottobre, 1999, n. 252.

criteri e delle norme tecniche generali individuate con decreto interministeriale.

Risultano, invece, parzialmente differenti rispetto alla previgente disciplina i criteri di assimilazione delle acque reflue industriali a quelle domestiche utilizzabili a fini agronomici che, ai sensi dell'art. 101, comma 7, come modificato dal d.lgs. n. 4/08, sono acque reflue:

a) provenienti da imprese dedite esclusivamente alla coltivazione del terreno e/o alla silvicoltura;

b) provenienti da imprese dedite ad allevamento di bestiame (senza alcuna condizione, connessa alla disponibilità di terreno agricolo funzionalmente connesso all'allevamento);

c) provenienti da imprese dedite alle attività di cui alle lett. a) e b) che esercitano anche attività di trasformazione o di valorizzazione della produzione agricola, inserita con carattere di normalità e complementarietà funzionale nel ciclo produttivo aziendale e con materia prima lavorata proveniente in misura prevalente dall'attività di coltivazione dei terreni di cui si abbia a qualunque titolo la disponibilità.

Invero, la riscrittura della lett. b) dell'art. 101, comma 7 del d.lgs. n. 152/06, relativa all'assimilazione alle acque reflue domestiche delle acque provenienti dagli allevamenti, risolve un annoso dibattito, fondato su equivoche e talvolta erronee argomentazioni, circa l'inquadramento giuridico dell'allevamento di bestiame come attività agricola e sulla necessità di un terreno agricolo connesso, ai fini dell'assimilazione delle acque (5).

Ma vi è di più: la versione originale dell'art. 101, comma 7 del d.lgs. n. 152/06 determinava, addirittura, una sorta di *corto circuito*, in quanto, confondendo la nozione di acque reflue con quella di effluenti di allevamento (6), subordinava l'assimilazione delle prime allo svolgimento delle attività di utilizzazione agronomica dei secondi.

4. - Come evidenziato, l'art. 38 del d.lgs. n. 152/99 rinviava ad un decreto ministeriale la determinazione dei criteri e delle norme tecniche generali per lo svolgimento delle attività di utilizzazione agronomica. L'art. 62, comma 10 del medesimo decreto, quindi, prevedeva, nelle more dell'approvazione del decreto ministeriale, l'applicazione delle disposizioni regionali vigenti alla data di entrata in vigore del decreto medesimo.

In molte Regioni, infatti, la materia era già regolamentata da specifiche norme, anche antecedenti al d.lgs. n. 152/99 che disciplinavano puntualmente le attività di utilizzazione agronomica e le caratteristiche delle necessarie autorizzazioni o comunicazioni.

La mancanza in alcune Regioni (come, ad esempio il Friuli) della disciplina regionale previgente aveva indotto parte della dottrina e, in alcuni casi, la giurisprudenza, a ritenere inapplicabile la previsione dell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99.

Sul punto, si era anche pronunciato, nel 2002, l'Ufficio legislativo del Ministero dell'ambiente, che, nel rispondere ad un quesito proposto proprio dalla Regione Friuli, aveva elaborato una tesi solo parzialmente condivisibile.

In particolare, il Ministero sosteneva che: «(...) anteriormente al d.lgs. n. 152/99, la legge n. 319/76 attribuiva ai Comuni la potestà di autorizzare tutti gli scarichi sul suolo, inclusa, pertanto, l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento. Le modalità da osservare per l'esercizio di tali attività erano invece specificamente individuate nella delibera interministeriale CITAI 4 febbraio 1977 (7), la quale, secondo quanto disposto dall'art. 62, comma 7, del decreto legislativo n. 152/99, trova tuttora applicazione.

L'art. 63 del d.lgs. n. 152/99 ha successivamente abrogato la legge n. 319/76. Secondo il medesimo articolo, la legge n. 319/76 continua tuttavia a trovare applicazione limitatamente alle disposizioni che disciplinano l'esercizio di funzioni già attribuite allo Stato, alle Regioni ed agli enti locali, fino a quando le norme statali o regionali di attuazione del d.lgs. n. 112/98 provvedano a redistribuire tali funzioni amministrative.

Infatti, l'art. 63 del d.lgs. n. 152/99, nell'abrogare la legge n. 319/76, fa espressamente salvo quanto disposto dall'art. 3, comma 2, il quale prevede che, fino all'attuazione del d.lgs. n. 112/98, le amministrazioni centrali e locali assicurano la continuità delle competenze precedentemente attribuite in materia di tutela delle acque.

Di conseguenza, fino all'entrata in vigore delle disposizioni di attuazione del d.lgs. n. 112/98 e che individueranno gli enti competenti all'esercizio delle citate funzioni amministrative, continuano ad applicarsi, anche in materia di riutilizzo agronomico degli effluenti di allevamento, le singole disposizioni della legge n. 319/76 che disciplinano le modalità di richiesta e di rilascio e la durata delle autorizzazioni. Inoltre, per quanto concerne le modalità da osservare per l'effettuazione di tali attività agronomiche continueranno ad applicarsi, come detto, le prescrizioni contenute dalla citata delibera interministeriale CITAI del 4 febbraio 1977».

Come anticipato, le conclusioni proposte nella nota ministeriale non erano del tutto condivisibili.

Sul punto, deve rilevarsi come, innanzitutto, l'art. 62, comma 8, e l'art. 63 del d.lgs. n. 152/99, nell'abrogare espressamente e testualmente tutta la legge n. 319/76 facesse salva, soltanto, le norme regolamentari e tecniche emanate ai sensi delle disposizioni abrogate e le norme di cui all'art. 3, commi 1 e 2 del d.lgs. n. 152/99, relative all'esercizio delle competenze, vale a dire ai soggetti pubblici preposti a determinati compiti. Non appare sostenibile che tale riferimento alla continuità nell'esercizio delle competenze consentisse di far salve singole norme della legge n. 319/76 - come detto, testualmente abrogata - relative ad adempimenti, attività, definizioni, o altro.

In particolare, l'art. 3 del d.lgs. n. 152/99 prevedeva soltanto che «le competenze nelle materie disciplinate dal decreto sono stabilite dal d.lgs. n. 112/98 e dagli altri provvedimenti statali e regionali adottati ai sensi della l. 15 marzo 1997, n. 59» e che «lo Stato, le Regioni e le Province, i Comuni (...) assicurano l'esercizio delle competenze già spettanti alla data di entrata in vigore della legge n. 59/97 fino all'attuazione delle disposizioni di cui al comma 1».

Non può essere trascurato che il medesimo riferimento era contenuto anche, proprio, nell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99,

(5) Prima delle modifiche intervenute con il d.lgs. n. 4/08, l'art. 101, comma 7, lett. b) del d.lgs. n. 152/06 disponeva l'assimilazione alle acque reflue domestiche delle acque reflue «provenienti da imprese dedite ad allevamento di bestiame che, per quanto riguarda gli effluenti di allevamento, praticano l'utilizzazione agronomica in conformità alla disciplina regionale stabilita sulla base dei criteri e delle norme tecniche generali di cui all'art. 112, comma 2, e che dispongono di almeno un ettaro di terreno agricolo per ognuna delle quantità indicate nella Tabella 6 dell'allegato 5 alla parte terza del presente decreto».

(6) Dal tenore letterale dell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99 e del successivo art. 112 del d.lgs. n. 152/06 e delle definizioni contenute nei rispettivi provvedimenti, è evidente che il concetto di acque reflue sia

distinto da quello di effluente di allevamento e come, pertanto, prima delle modifiche intervenute con il d.lgs. n. 4/08, dovessero ritenersi assolutamente non condivisibili le tesi di coloro che sostenevano, anche per gli effluenti di allevamento, al fine di spandimento, la presenza di un ettaro di terreno agricolo funzionalmente connesso con le attività di allevamento e di coltivazione del fondo, per ogni 340 chilogrammi di azoto.

(7) Delibera 4 febbraio 1977, *Criteri, metodologie e norme tecniche generali di cui all'art. 2, lett. b), d) ed e), della l. 10 maggio 1976, n. 319, recante norme per la tutela delle acque dall'inquinamento*, in suppl. ord. alla G.U. 21 febbraio 1977, n. 48.

quando si individuava il soggetto competente a ricevere la comunicazione di inizio attività per l'utilizzazione agronomica.

È noto che le normative citate, relative all'assetto delle competenze amministrative, individuavano i soggetti competenti in determinati settori ed in determinate materie. L'abrogazione della legge n. 319/76, con la clausola di salvezza per quanto previsto in materia di assetto delle competenze, non era interpretabile nel senso di far salve singole disposizioni della medesima legge n. 319/76 – peraltro contrastanti con il d.lgs. n. 152/99 – relative agli adempimenti richiesti per l'esercizio di determinate attività.

Pertanto, con riferimento all'art. 38 del d.lgs. n. 152/99, non appare corretto ritenere che tale norma fosse del tutto inapplicabile, nelle more dell'approvazione del decreto ministeriale di definizione dei criteri e delle modalità per effettuare l'utilizzazione agronomica e la comunicazione, e che, al suo posto, dovesse applicarsi la procedura di autorizzazione prevista nella legge n. 319/76, trattandosi, come detto, di normativa abrogata e, oltre tutto, contrastante sul punto con il d.lgs. n. 152/99.

Al contrario, dalla stessa lettura dell'art. 38, comma 1 del d.lgs. n. 152/99, che prevedeva che l'utilizzazione agronomica fosse soggetta a comunicazione all'autorità competente di cui all'art. 3, commi 1 e 2, del decreto medesimo, si evinceva con chiarezza il significato del richiamo, operato dall'art. 63, alle norme sull'esercizio delle competenze amministrative. In particolare, appare evidente come il legislatore intendesse sicuramente sostituire la procedura di autorizzazione allo scarico, nella fattispecie, con una procedura semplificata di comunicazione, facendo salve, al contempo le competenze già esercitate in materia e, quindi, individuando nel Comune (salvo intervento di diversa disciplina regionale contenuta nelle norme di attuazione del d.lgs. n. 112/98) il soggetto preposto a ricevere la comunicazione medesima, secondo le modalità indicate dal medesimo ente.

Va da sé che, nelle more dell'attuazione del decreto di disciplina delle modalità tecniche di utilizzazione agronomica, la relativa regolamentazione di riferimento andasse ricercata nella citata delibera interministeriale CITAI 4 febbraio 1977, espressamente fatta salva dall'art. 61, comma 8 del d.lgs. n. 152/99.

Tale questione risulta ancora oggi di attualità, per l'applicabilità delle disposizioni citate in molti procedimenti pendenti.

5. - L'attività di utilizzazione agronomica va tenuta distinta, innanzitutto, dalla fattispecie dello scarico, la cui nozione risulta definita, per la prima volta, nel d.lgs. n. 152/99.

In particolare, l'art. 2, lett. *bb*), di tale decreto, definiva lo «scarico» idrico, come «qualsiasi immissione diretta tramite condotta di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla sua natura inquinante, anche sottoposte a preventivo trattamento di depurazione».

Tale nozione consentiva di operare una circoscrizione tra il campo di applicazione della normativa in materia di acque e quella in materia di rifiuti, attesa la necessità di differenziare le acque di scarico dai rifiuti allo stato liquido.

Si ricorda, infatti, che l'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 escludeva testualmente dal suo campo di applicazione, in quanto disciplinati da specifiche disposizioni di legge, «le acque di scarico, esclusi i rifiuti allo stato liquido».

In particolare, fatto salvo quanto si chiarirà in relazione alle specifiche attività di utilizzazione agronomica, il d.lgs. n. 22/97 cit., disciplinava tutte le singole operazioni di smaltimento dei rifiuti, solidi o liquidi, fangosi o sotto forma di liquami, con esclusione di quelle fasi concernenti i rifiuti liquidi attinenti allo scarico che, come tali, erano riconducibili alla disciplina stabilita dalla legge in materia di acque.

Sul punto, la giurisprudenza ha precisato che «la nozione di scarico, introdotta dal d.lgs. n. 152/99 costituisce il parametro di riferimento per stabilire, per le acque di scarico e per i rifiuti liquidi, l'ambito di operatività delle normative in tema di tutela delle acque e dei rifiuti, sicché solo lo scarico di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili, diretto in corpi idrici ricettori, specificamente indicati, rientra in tale normativa; per contro, i rifiuti allo stato liquido, costituiti da acque reflue di cui il detentore si disfa senza versamento diretto nei corpi ricettori, avviandole cioè allo smaltimento, trattamento o depurazione a mezzo di trasporto su strada o comunque non canalizzato, rientrano nella disciplina dei rifiuti e il loro smaltimento deve essere autorizzato» (8).

La Cassazione (9), inoltre, in considerazione della possibile sovrapposizione tra la nozione di acque di scarico e di rifiuti allo stato liquido, ha anche chiarito che assume rilievo, quale unico criterio di discriminazione tra le due normative di riferimento, non già la differenza della sostanza (inquinante o meno), bensì la diversa fase del processo di trattamento, riservando alla disciplina della tutela delle acque solo la fase dello scarico, cioè quella dell'*immissione diretta nel corpo ricettore*.

In relazione al concetto di «condotta» è stato precisato che a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152/99, il concetto di scarico è stato significativamente modificato, essendo limitato alla sola «immissione diretta tramite condotta».

Dunque, «abbandonando la più ampia nozione presupposta dalla legge n. 319/76, che ricomprendeva anche, sulla base delle ricostruzioni giurisprudenziali, la fattispecie del cosiddetto «scarico indiretto», non configura uno scarico in senso tecnico e per conseguenza non è soggetto all'obbligo penalmente sanzionato della previa autorizzazione, quello che non convoglia acque reflue tramite condotta, cioè tramite uno stabile sistema di deflusso, anche se non necessariamente tramite tubazione» (10).

Chiarita la nozione di scarico, deve ricordarsi che l'utilizzazione agronomica è un'attività finalizzata all'utilizzo delle sostanze nutritive ed ammendanti contenute negli effluenti di allevamento, ovvero al loro utilizzo irriguo o fertilizzante.

La *ratio* della norma dell'art. 38 del d.lgs. n. 152/99, prima, e dell'art. 112 del d.lgs. n. 152/06, ora, è abbastanza chiara: il legislatore ha inteso prevedere una procedura semplificata per consentire l'utilizzazione di sostanze, normalmente impiegate secondo le tradizionali pratiche agricole, in alternativa alla loro eliminazione mediante scarico o come rifiuti.

Le considerazioni evidenziate valgono anche con riferimento alla normativa vigente, di cui al descritto art. 112 del d.lgs. n. 152/06 ed all'art. 74 del medesimo decreto. Segnatamente, l'attuale nozione di scarico, contenuta nell'art. 74, comma 1, lett. *ff*) del d.lgs. n. 152/06 appare analoga, per quanto di interesse, a quella contenuta nel d.lgs. n. 152/99. La norma definisce come scarico: *qualsiasi immissione effettuata esclusivamente tramite un sistema stabile di collettamento che collega senza soluzione di continuità il ciclo di produzione del refluo con il corpo ricettore acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inqui-*

(8) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2000, n. 1383, Sainato, in questa Riv. (M), 2001, 280; Cass. Sez. III Pen. 30 settembre 1999, n. 12186, Bosso, in Riv. pen., 1999, 1093.

(9) Cass. Sez. Un. Pen. 15 gennaio 1996, n. 353, Forina, in questa Riv.,

1996, 701, con nota di MAZZA M., *Molitura delle olive e regime dello scarico*.

(10) Cass. Sez. III Pen. 29 novembre 2000, n. 12282, Freudiani, in *Urbanistica e appalti*, 2001, 224.

nante, anche sottoposte a preventivo trattamento di depurazione. Pertanto, anche alla luce della disciplina vigente (e, anzi, il concetto risulta ancor meglio esplicitato) è necessario che lo scarico avvenga senza soluzione di continuità tra il momento della produzione del refluo ed il suo sversamento.

6. - Per quanto concerne, quindi, il rapporto tra la disposizione di cui all'art. 38 e la normativa in materia di rifiuti, si ricorda come l'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 prevedesse l'esclusione dal campo di applicazione della normativa in materia di rifiuti, in quanto disciplinati da specifiche disposizioni di legge, delle carogne, delle materie fecali e delle altre sostanze naturali non pericolose utilizzate nell'attività agricola ed in particolare i materiali litoidi o vegetali riutilizzati nelle normali pratiche agricole e di conduzione dei fondi rustici e le terre da coltivazione provenienti dalla pulizia dei prodotti vegetali eduli.

Come è noto, la norma dell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 elencava una serie di sostanze da qualificarsi come rifiuti, ma che potevano essere escluse dal campo di applicazione del d.lgs. n. 22/97, in quanto disciplinate in un'altra normativa. Ai sensi dell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97, la normativa generale in materia di rifiuti non si applicava soltanto nell'ipotesi in cui vi fosse una specifica disciplina di riferimento relativa alle sostanze ivi elencate e l'esclusione dal campo di applicazione del d.lgs. n. 22/97 risultava, perciò, condizionata dalla circostanza che fossero rispettate le prescrizioni, i limiti ed i contenuti della legge speciale.

Le previsioni dell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 in materia di rifiuti agricoli risultano ora trasposte, in modo analogo, nel d.lgs. n. 152/06.

Della disposizione contenuta nell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 e dell'espressione «in quanto disciplinate da specifiche disposizioni di legge», sono state date differenti letture.

Un chiarimento risolutivo sull'esclusione contenuta nell'art. 2 della direttiva 75/442/CEE (testualmente riprodotto, prima nell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 e, ora, nel d.lgs. n. 152/06), è stato fornito dalla Corte di giustizia con la sentenza dell'11 settembre 2003, in causa C-114/01 (11).

La Corte ha precisato che «la portata delle legislazioni o delle normative di cui rispettivamente al n. 1, lett. b), e al n. 2, dell'art. 2 della direttiva 75/442/CEE è diversa: l'intervento delle prime sottrae interamente le categorie di rifiuti di cui trattasi, che sono determinate in anticipo, alla sfera di applicazione della direttiva 75/442/CEE, mentre l'intervento delle seconde lascia in linea di principio le categorie di rifiuti di cui trattasi soggette a questa direttiva».

Pertanto, la sentenza ha sostanzialmente precisato che quando vi sia una normativa che disciplina la gestione della sostanza perseguendo gli stessi obiettivi della direttiva in materia di rifiuti e raggiungendo un livello di tutela dell'ambiente almeno equivalente a quello che risulta dai provvedimenti di applicazione di questa, anche se le modalità adottate dalla legislazione nazionale si discostano da quelle previste dalla direttiva 75/442/CEE (e dai relativi decreti di recepimento), deve ritenersi applicabile soltanto la legge speciale, in luogo di quella generale in materia di rifiuti.

Con specifico riferimento alla fattispecie dell'utilizzazione agronomica, però, va ricordato come la stessa Corte di giustizia (12) si sia espressa adottando un'interpretazione differente da quella sopra prospettata e concludendo, in particolare, per la non qualificabilità come rifiuti degli effluenti di allevamento destinati (ed effettivamente impiegati) allo spandimento sul terreno.

In particolare, la Corte di giustizia ha premesso che

l'applicabilità della direttiva quadro sui rifiuti dipende dalla qualifica o meno di «rifiuto» e, come è noto, ai sensi della normativa comunitaria e nazionale, un bene o una sostanza integrano tale nozione quando il detentore se ne disfi, o abbia l'obbligo o l'intenzione di disfarsene.

Sulla base dei principi e dei criteri già enucleati in precedenti pronunce, la Corte ha precisato che «in determinate situazioni, un bene, un materiale o una materia prima che deriva da un processo di estrazione o di fabbricazione che non è principalmente destinato a produrlo può costituire non tanto un residuo, quanto un sottoprodotto, del quale l'impresa non cerca di «disfarsi» ai sensi dell'art. 1, lett. a), comma 1, della direttiva 75/442/CEE, ma che essa intende sfruttare o commercializzare a condizioni per essa favorevoli, in un processo successivo, senza operare trasformazioni preliminari. Non vi è, in tal caso, alcuna giustificazione per assoggettare alle disposizioni della detta direttiva, che sono destinate a prevedere lo smaltimento o il recupero dei rifiuti, beni, materiali o materie prime che, dal punto di vista economico, hanno valore di prodotti, indipendentemente da qualsiasi trasformazione, e che, in quanto tali, sono soggetti alla normativa applicabile a tali prodotti, a condizione che tale riutilizzo non sia solo eventuale, ma certo, senza trasformazione preliminare, e nel corso del processo di produzione».

Sulla base di tale premessa, la Corte ha, quindi, concluso che «gli effluenti di allevamento possono, alle medesime condizioni, sfuggire alla qualifica di rifiuti, se vengono utilizzati come fertilizzanti dei terreni nel contesto di una pratica legale di spargimento su terreni ben identificati e se lo stoccaggio del quale sono oggetto è limitato alle esigenze di queste operazioni di spargimento». Nella sentenza viene evidenziato inoltre che «Non occorre limitare questa analisi agli effluenti d'allevamento utilizzati come fertilizzanti sui terreni che appartengono allo stesso stabilimento agricolo che li ha prodotti. Infatti, come la Corte ha già giudicato, una sostanza può non essere considerata un rifiuto ai sensi della direttiva 75/442/CEE se viene utilizzata con certezza per il fabbisogno di operatori economici diversi da chi l'ha prodotta».

Secondo la Corte di giustizia, quindi, le sostanze oggetto di spandimento, qualora riutilizzate secondo le buone pratiche agricole su terreni identificati, non rientrano nella definizione di rifiuto, non essendovi la volontà del detentore di disfarsi del bene. Sulla base di tale impostazione, quindi, non è necessario che vi sia una specifica disposizione di legge che disciplini nel dettaglio le fasi dell'attività di utilizzazione agronomica.

Tale lettura, che esclude le sostanze oggetto di spandimento dalla nozione stessa di rifiuto conduce a conclusioni radicalmente diverse da quelle alle quali si perviene leggendo l'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 (e, ora, l'art. 185 del d.lgs. n. 152/06).

Infatti, mentre applicando l'esclusione, contenuta prima nell'art. 8 del d.lgs. n. 22/97 e, ora, nell'art. 185 del d.lgs. n. 152/06 (che ha quale presupposto, la qualifica come rifiuti delle sostanze) è necessario, per invocare la non applicabilità delle norme generali in materia di rifiuti, dimostrare l'esistenza di una disciplina speciale di riferimento con le caratteristiche individuate dalla Corte di giustizia nella sentenza citata e dimostrare di aver effettuato le attività di utilizzazione agronomica nel pieno rispetto delle norme speciali, nel secondo caso, le disposizioni in materia di rifiuti (e le relative sanzioni connesse alle ipotesi di violazione) non sarebbero comunque applicabili, in quanto le sostanze non rientrano nella nozione stessa di rifiuto. □

(11) Corte di giustizia CE 11 settembre 2003, in causa C-114/01, *Avesta-Polarit Chrome Oy, Racc.*, 2003, pag. I-08725.

(12) Corte di giustizia, Sez. III 8 settembre 2005, in causa C-121/03,

Commissione delle Comunità europee c. Regno di Spagna, Racc., 2005, pag. I-07569.

Il principio di condizionalità ambientale nella politica agricola di intervento della CE

di GIUSEPPE PLATANIA

1. - Premesse. - 2. L'origine della condizionalità e l'evoluzione storica dei provvedimenti normativi antecedenti la sua formalizzazione. - 3. Il contenuto della condizionalità: i criteri di gestione obbligatori e le buone condizioni agronomiche ed ambientali. Le sanzioni previste in caso di inosservanza. - 4. (segue) La condizionalità nel regolamento n. 1698 del 2006. La divaricazione della condizionalità tra mercato e strutture (primo e secondo pilastro della PAC). - 5. I riflessi della condizionalità ambientale sull'attività agricola, con particolare riferimento all'attività di mantenimento della terra in buone condizioni agricole ed ambientali. - 6. Conclusioni.

1. - Il percorso evolutivo della politica agricola comunitaria si articola in una sequenza di provvedimenti normativi che influenzano costantemente l'attività svolta dagli operatori del settore agricolo.

Ad una prima fase di intervento fondata su un sistema di prezzi garantiti all'interno della comunità e protetti all'esterno con barriere e dazi doganali, che genera eccessivo incremento delle produzioni, è seguito un diverso regime di aiuti pur collegato al mantenimento della produzione, ma volto, con finalità di riduzione della stessa, a sostenere il reddito degli agricoltori sì da compensarli della perdita dei suddetti vantaggi; la recente riforma del 2003, confermando tale orientamento, manifesta una forte tendenza del legislatore comunitario a sostenere direttamente il reddito degli agricoltori attraverso il «disaccoppiamento» degli aiuti dalla produzione.

In pari tempo, sul piano degli aiuti strutturali, da una prima fase mirata a razionalizzare il settore agricolo ed a garantire l'efficienza delle imprese, si è passato ad interventi mirati all'estensivizzazione della produzione ed alla messa a riposo dei terreni con ulteriori misure di accompagnamento; le più recenti riforme, del 1999 e, da ultimo, del 2005, prospettano il passaggio dalle strutture produttive agricole allo sviluppo rurale, perseguendo obiettivi di competitività, valorizzazione dell'ambiente e dello spazio rurale e miglioramento della qualità della vita all'interno di quest'ultimo.

In tale quadro, succintamente tracciato, il legislatore comunitario ha sovente posto l'attenzione alla tutela dell'ambiente ed alla conservazione di esso, sino a giungere, nei più recenti interventi, a legare gli aiuti economici al

rispetto di condizioni di natura ambientale.

Emerge, così, il principio di condizionalità ambientale, ampiamente esplorato, a segnare il punto d'arrivo, allo stato, del cammino degli interventi comunitari in agricoltura (1). Esso trova espressa forma in seno al regolamento n. 1782 del 2003 e subordina la concessione di aiuti in agricoltura, così nella politica di mercato come, in parte, in quella delle strutture, alle esigenze di tutela ambientale, manifestando, dunque, una visione dell'agricoltura funzionale all'ambiente (2).

Il rilievo di «principio» della condizionalità ambientale rinviene puntuale riscontro nella portata generale che occupa nel campo dei «pagamenti diretti» versati agli agricoltori; quantomeno in tale limitato ambito, per vero, essa segna la direttrice da seguire nella detta tipologia di aiuti e, così, il modo in cui le relative risorse della PAC devono essere erogate.

2. - L'origine storica del principio di condizionalità non è uniformemente individuata; essa è riportata tanto a misure di esclusivo interesse ambientale quanto a misure strutturali di intervento non mancando, peraltro, ricostruzioni intermedie che rivelano l'influenza di entrambe le tipologie.

Tra le prime misure, risalenti nel tempo, vanno annoverate quelle che regolano il regime dell'indennità compensativa per gli agricoltori delle zone svantaggiate nonché degli aiuti per gli agricoltori delle zone sensibili dal punto di vista ambientale (3).

Si tratta di misure di stampo essenzialmente ambientale che, nel definire gli aiuti in funzione degli svantaggi naturali permanenti, ovvero della particolarità ambientale di specifi-

(1) V. in tema L. COSTATO, *La riforma della PAC del 2003*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, 387 ss.; ID., *Il nuovo diritto agrario comunitario: diritto agrario o diritto ambientale?*, in questa *Riv.*, 2007, 577 ss.; A. GERMANO, E. ROOK BASILE, *Diritto agrario*, Torino, 2006, 68 e ss.; G. BIVONA, *Il rapporto fra agricoltura ed ambiente nelle politiche dell'Unione europea*, in questa *Riv.*, 2006, 417 ss.; F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, Viterbo, 2005, 56 e ss.; L. RUSSO, *La condizionalità: un impegno per gli agricoltori*, in *Quaderni dei Georgofili*, 2005-XI, Firenze, 2007, 19 ss.; ID., *La condizionalità da condizione a fine*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, 231 ss.; D. BIANCHI, *La condizionalità dei pagamenti diretti o della responsabilità dell'agricoltore beneficiario dei pagamenti diretti nell'ambito della PAC*, in questa *Riv.*, 2003, 597 ss.; ID., *I nuovi strumenti della PAC: condizionalità, modu-*

lazione e disciplina finanziaria, in *Il nuovo diritto agrario comunitario*, Milano, 2004, 57 ss.; ID., *La Politica agricola comunitaria (PAC). Tutta la PAC niente altro che la PAC! Compendio di diritto agrario comunitario*, Pisa, 2007.

(2) V. Titolo II, Cap. 1, artt. 3 e ss. del regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio del 29 settembre 2003, che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e che istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori e che modifica diversi regolamenti.

(3) Segnatamente, quelle previste agli artt. 18 e 22 del regolamento (CEE) n. 2328/91 del Consiglio, del 15 luglio 1991, relativo al miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie, poi sostituito dal regolamento (CE) n. 950/97 del Consiglio del 20 maggio 1997.

che zone, ne condizionano la concessione così collegandola, nell'un caso, alla permanenza dell'attività agricola nelle zone svantaggiate per cinque anni con facoltà, per gli Stati membri, di stabilire «condizioni» a favore di «prassi rispondenti alle esigenze della tutela dell'ambiente e della conservazione dello spazio rurale» (4); nell'altro, all'introduzione ed al mantenimento, per eguale periodo, di «prassi di produzione agricola rispondenti alle esigenze di protezione dell'ambiente».

Tali forme primigenie di condizionalità trovano prosecuzione nei loro contenuti con le misure poste a sostegno dello sviluppo rurale, attraverso gli aiuti alle strutture, e con quelle di sostegno diretto (5).

Il regolamento sul sostegno allo sviluppo rurale, in particolare, se, per un verso, riprende le norme da ultimo descritte condizionando gli aiuti all'utilizzo delle «buone pratiche agricole consuete» (6), per altro verso, avuto riguardo agli investimenti aziendali (7), subordina il sostegno alla conformità della struttura aziendale agricola alle «norme rigorose basate sulla legislazione comunitaria in materia di ambiente», nonché al rispetto dei requisiti minimi in materia di ambiente da stabilirsi ad opera degli Stati membri (8).

Di più stretto interesse ambientale è il regolamento sul sostegno diretto che subordina i relativi aiuti al rispetto delle misure che gli Stati membri adottano e ritengono appropriate in materia ambientale e che possono comprendere impegni agroambientali, requisiti ambientali obbligatori di carattere generale e, quale ulteriore condizione, requisiti ambientali specifici (9).

Come accennato, il principio di condizionalità trova piena formalizzazione in seno al regolamento n. 1782 del 2003, con le misure di sostegno al mercato (10), prospettando, con ogni evidenza, l'intento del legislatore comunitario di elevare le descritte misure a principi generali del pubblico intervento in agricoltura (11). Il Titolo secondo del suddetto regolamento, recante le disposizioni generali, dedica il capitolo primo alla condizionalità statuendo che ogni agricoltore, per poter beneficiare di pagamenti diretti, è tenuto, nell'esercizio della propria attività, al rispetto dei criteri di gestione obbligatori in tema di ambiente – elencati nell'allegato III dello stesso – ed a mantenere la terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali – da fissarsi, ai sensi del successivo art. 5, ad opera degli Stati membri, sulla base dello schema riportato nell'allegato IV –.

Tale intento trova parziale conferma nel regolamento n. 1698 del 2005, sul sostegno allo sviluppo rurale, che, fra l'altro, introduce espressamente la condizionalità ambientale anche tra le misure strutturali, il c.d. secondo pilastro della PAC.

Il Titolo quarto del suddetto regolamento, per vero, nel Capo relativo agli «assi», laddove disciplina gli aiuti per il

miglioramento dell'ambiente e dello spazio rurale – asse secondo – richiama espressamente, per la maggior parte di essi, la condizionalità ambientale introdotta dal regolamento n. 1782 del 2003, imponendo ai beneficiari di ottemperare ai relativi obblighi «nell'insieme della loro azienda» e sanzionando ogni contrario atto od omissione «loro direttamente imputabile» con la riduzione o la revoca dei pagamenti (12).

Pare, così, emergere un sistema coerente ed unitario ove le norme di riferimento – e, conseguentemente, gli obblighi – dettate dal legislatore comunitario in applicazione del principio di condizionalità ambientale, sono le medesime sia nel primo che nel secondo pilastro della PAC.

3. - L'art. 3 del regolamento n. 1782 del 2003 traccia i «principali requisiti» della condizionalità e statuisce, come accennato, che ogni agricoltore beneficiario di pagamenti diretti è tenuto a rispettare i criteri di gestione obbligatori di cui all'allegato III del medesimo regolamento ed a mantenere la terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali, per come definite dagli Stati membri a livello nazionale o regionale nei requisiti minimi e sulla base dello schema riportato nell'allegato IV.

L'agricoltore, dunque, sul piano soggettivo è posto al centro del sistema (13) in quanto destinatario, nell'esercizio della propria attività, dei suddetti obblighi e, come vedremo, delle eventuali sanzioni.

Segnatamente, quanto ai criteri di gestione obbligatori, meglio precisati dall'art. 4, essi sono costituiti da un insieme di diciotto atti normativi, sia direttive che regolamenti, di pregressa applicazione; hanno ad oggetto varie materie e rappresentano solo una parte limitata dell'intera normativa applicabile al settore agroalimentare che comprende all'incirca 300 atti (14).

Per ognuno di tali atti sono richiamati specifici articoli che, in tal modo, oltre ad avere portata generale, assumono valenza condizionante con riguardo ai pagamenti diretti operando, come puntualmente rilevato, quale «forma interna dell'attività produttiva agricola» (15).

Le previsioni richiamate nei primi cinque atti dell'allegato sono le sole di stretto interesse ambientale e vertono in tema di conservazione e protezione di uccelli selvatici, delle acque sotterranee, dell'ambiente nel caso di uso di fanghi di depurazione, degli *habitat* naturali; i successivi atti si riferiscono più ad aspetti concernenti la sanità pubblica e la salute degli animali con particolare rimando ai recenti casi di patologie che hanno destato non poco allarme sociale. Di notevole rilievo è anche il richiamo di alcuni fondamentali articoli del regolamento n. 178 del 2002 sulla sicurezza alimentare (16).

(4) L'art. 18 del citato regolamento n. 2328 del 1991, peraltro, fa espresso richiamo agli obiettivi di cui all'art. 1 della direttiva 75/268/CEE, ovvero la preservazione dell'attività agricola necessaria per il mantenimento di un livello minimo di popolazione e la conservazione dell'ambiente naturale in talune zone svantaggiate.

(5) V. regolamento (CE) n. 1257/1999 del Consiglio del 17 maggio 1999 sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia e regolamento (CE) n. 1259/1999 del Consiglio del 17 maggio 1999 che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune. In tema v. L. Russo, *La condizionalità da condizione a fine*, cit., 232, che, con riferimento alla espressa introduzione della condizionalità anche tra le misure del c.d. II pilastro della PAC, evidenzia come già nel regolamento (CE) 1257/99 era possibile rinvenire alcune disposizioni che potevano assomigliarsi, quanto agli effetti, a quelle in tema di condizionalità.

(6) V. art. 14 e ss. regolamento n. 1257 del 1999, cit.

(7) V. artt. 3, 5 e 21 *bis*, regolamento n. 1257 del 1999, cit.

(8) In tal modo, il legislatore comunitario affianca - secondo autorevole dottrina sostituisce - all'obiettivo meramente produttivistico quello del mantenimento della popolazione agricola sul territorio «estendendo

all'intera area comunitaria lo strumento adottato con la specifica disciplina dettata per le aree montane e svantaggiate (...) per restare popolate e senza pericolo di degrado». Così A. GERMANÒ, *Diritto agrario*, cit., 140 ss.

(9) V. regolamento n. 1259 del 1999, cit., art. 3 ed art. 5.

(10) V. regolamento n. 1782 del 2003, cit., art. 3 e ss.

(11) Così BRVONA, *Il rapporto fra agricoltura ed ambiente nelle politiche dell'Unione europea*, cit., 420.

(12) V. art. 51 del regolamento (CE) n. 1698/2005 del Consiglio del 20 settembre 2005, sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR). *Infra*, § 3.

(13) L'art. 2 del detto regolamento n. 1782 del 2003 definisce espressamente l'agricoltore come colui che esercita un'attività agricola disponendo di un'azienda agricola - ovvero l'insieme delle unità di produzione dallo stesso gestite - nel territorio della Comunità.

(14) V. BIANCHI, *La condizionalità dei pagamenti diretti o della responsabilità dell'agricoltore beneficiario dei pagamenti diretti nell'ambito della PAC*, cit., 599.

(15) Così F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, cit., 101 ss.

(16) V. F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, cit., 99.

È stato correttamente evidenziato come il rispetto della normativa di cui all'allegato III non appaia particolarmente gravoso in ragione sia del teorico collegamento tra gli atti in esso richiamati e l'attività in concreto esercitata dall'agricoltore – alcuni provvedimenti riguardano solo determinate attività – sia della possibile inapplicabilità dovuta ad elementi di carattere territoriale – alcune direttive riguardano esclusivamente specifiche tipologie di territorio –; ancora, la natura giuridica dell'atto può anche determinare una mera astratta applicabilità nel caso in cui si tratti di una direttiva – e, su diciotto atti, ben quattordici sono direttive – che non sia stata attuata o sia stata attuata non correttamente da uno Stato membro (17).

L'ulteriore obbligo inerente il principio di condizionalità è quello di mantenimento dei terreni in buone condizioni agronomiche e ambientali, anch'esso, come visto, prescritto dall'art. 3, e meglio specificato in seno all'art. 5 del regolamento n. 1782 del 2003.

Ai sensi di tali disposizioni, agli Stati membri è affidato il compito di provvedere affinché tutte le terre agricole siano mantenute nel rispetto del detto obbligo, in specie quelle non più utilizzate a fini di produzione.

Segnatamente, gli Stati membri devono definire, a livello nazionale o regionale e sulla base dello schema riportato nell'allegato IV del regolamento, quali requisiti minimi le buone condizioni agronomiche e ambientali debbano possedere, tenendo conto delle caratteristiche peculiari delle superfici interessate (18).

Il richiamato allegato IV, in particolare, comprende quattro obiettivi – protezione del suolo sia da erosione che da mutamenti strutturali, mantenimento di sostanza organica e dell'*habitat* – da perseguire attraverso dieci norme comportamentali, tutte aventi ad oggetto l'indicazione di pratiche agronomiche con finalità fortemente ambientali e normalmente messe in atto.

Può rilevarsi come l'insieme delle disposizioni descritte, volte a dare contenuto al principio in esame, prospetti, sul piano oggettivo, un disegno legislativo chiaramente volto ad aggravare, quanto alla tutela ambientale, la responsabilità dell'agricoltore nell'esercizio della propria attività.

Allo stesso tempo, la neutralità dei prescritti obblighi rispetto all'attività in concreto esercitata dall'agricoltore, manifesta la scelta legislativa di non indirizzare le scelte produttive dell'imprenditore agricolo limitandosi a prescrivere «fini ed impegni ma non modalità e forme di impresa» (19).

Spostando, infine, l'attenzione sul sistema sanzionatorio predisposto, esso si limita a regolare il caso di inosservanza dei criteri di gestione obbligatori o delle buone condizioni agronomiche e ambientali.

Su tale piano, l'art. 6 del regolamento n. 1782 del 2003 prescrive che, ove detta inosservanza sia posta in essere in conseguenza di un'azione o di un'omissione direttamente attribuibile al singolo agricoltore, ne consegue la riduzione o l'annullamento dei pagamenti diretti corrisposti nell'anno civile in cui la stessa si è verificata.

L'inottemperanza che determina la riduzione o l'esclusione può riguardare un'attività agricola, così come definita all'art. 2, lett. c), ovvero qualsiasi superficie agricola dell'azienda, comprese le parcelle messe a riposo.

Le modalità di applicazione delle riduzioni o delle esclusioni tengono nel dovuto conto i criteri della gravità, della portata, della durata e della frequenza dell'inottemperanza contestata, nonché, quanto alla misura della sanzione, dell'elemento psicologico dell'autore potendo giungere sino al 5 per cento in caso di colpa – 15 per cento se vi è recidiva – e, in caso di dolo, muovendo dal limite minimo del 20 per cento fino all'esclusione totale. La dottrina ha manifestato ampia perplessità in ordine alla concreta possibilità di accertare l'elemento psicologico (20); non può negarsi, tuttavia, che la progressione percentuale della sanzione sia connotata da coerenza e proporzione in specie nell'entità da comminare in caso di recidiva, prossima al minimo previsto in caso di dolo.

Al sistema sanzionatorio è poi affiancato un impianto di gestione e controllo che trova il punto di maggior forza nella sua integrazione a sistema; esso prevede, con specifico riguardo alla condizionalità, verifiche sul rispetto delle prescrizioni normative ed ha trovato disciplina più analitica con successivo regolamento sulle modalità di applicazione (21).

4. - Si è visto come l'origine della condizionalità possa esser riportata al regolamento sullo sviluppo rurale n. 1257 del 1999 ed al meccanismo ivi previsto di subordinazione degli aiuti al rispetto di specifiche previsioni di natura ambientale.

Il successivo regolamento n. 1698 del 2006, che disegna la nuova disciplina di sostegno allo sviluppo rurale, provvedendo al progressivo «smantellamento» del suddetto regolamento, pare mantenere in vita la condizionalità ambientale dal primo disposta, ed entro limiti analoghi a quelli dallo stesso fissati, laddove statuisce – Asse 1 – che il sostegno ad iniziative di ammodernamento delle aziende agricole è concesso purché queste «siano conformi alle norme comunitarie applicabili all'investimento interessato» (22).

È indubitabile che tale conformità debba esser riferita anche alla normativa comunitaria posta a tutela dell'ambiente e che, per tale via, il legislatore comunitario provveda a vincolare al rispetto del principio di condizionalità ambientale anche la detta tipologia di aiuti strutturali (23); il regolamento n. 1698 del 2006, peraltro, in tal modo prospetta solo con apparente maggiore chiarezza, rispetto a quanto previsto dal regolamento n. 1257 del 1999, la subordinazione dell'accesso al regime di sostegno a condizioni di natura ambientale utilizzando la ricordata generica espressione piuttosto che richiamare, come nel regolamento abrogato, la specifica normativa in materia.

Come già chiarito, il regolamento n. 1698 del 2006 non si limita a tali previsioni provvedendo vieppiù, per quanto ha qui rilievo, a formalizzare la condizionalità di cui al regola-

(17) V. L. Russo, *La condizionalità: un impegno per gli agricoltori*, cit., 25 ss.

(18) Appare evidente come il ruolo degli Stati membri, sul piano applicativo della condizionalità, in virtù del principio di sussidiarietà, si prospetti di sicuro rilievo.

(19) Così F. ALBISINNI, *Territorio e Istituzioni nella PAC riformata*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, 598 ss.

(20) V., in tema, F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, cit., 104 ss. e L. RUSSO, *La condizionalità: un impegno per gli agricoltori*, cit., 29 ss. L'Autore da ultimo citato osserva come, tuttavia, l'apparato normativo giunga a coerenza nella previsione normativa dell'art. 66, par. 4, ult. co., regolamento n. 796 del 2004, ai sensi del quale, in caso di recidiva, l'agricoltore debba esser informato che, in caso di accertamento ulteriore della medesima infrazio-

ne, questa si considererà avvenuta intenzionalmente.

(21) V. regolamento (CE) n. 796/2004 della Commissione del 21 aprile 2004 - citato alla precedente nota - recante modalità di applicazione della condizionalità, della modulazione e del sistema integrato di gestione e controllo di cui al regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio; in particolare artt. 9 e da 41 a 48; ancora, v. artt. da 65 a 67.

(22) V. regolamento n. 1698 del 2006, artt. 20, *sub b)* e 26, par. 1, *sub b)*. In tal senso G. BIVONA, *Il rapporto fra agricoltura ed ambiente nelle politiche dell'Unione europea*, cit., 422, in particolare par. 5 e nota 61.

(23) V., ancora, G. BIVONA, *op. ult. cit.*, 420 ss. L'Autore rileva come il duplice regime di condizionalità, delineato dai regolamenti n. 1257 del 1999 e n. 1782 del 2003, permanga anche con l'introduzione del regolamento n. 1698 del 2006.

mento n. 1782 del 2003 anche negli aiuti allo sviluppo rurale benché, come si esporrà, in misura comunque limitata.

Tale scelta segna, così, la tendenza del legislatore comunitario a prospettare la condizionalità quale principio generale – non limitato ai pagamenti diretti – in un più ampio e coerente sistema.

In particolare, il meccanismo con il quale il legislatore introduce espressamente la condizionalità negli aiuti strutturali è quello del rinvio. L'art. 51 del regolamento n. 1698 del 2006, già richiamato, dispone che i beneficiari di un numero ristretto di misure strutturali debbano ottemperare, nell'insieme della loro azienda, ai requisiti obbligatori di cui agli artt. 4 e 5 e agli allegati III e IV del regolamento n. 1782 del 2003; ove essi non ottemperino, in conseguenza di atti od omissioni loro direttamente imputabili, è ridotto o revocato l'importo complessivo dei pagamenti a cui hanno diritto.

Le misure di sostegno strutturale per le quali è richiamata la condizionalità non coprono per intero l'Asse 2 e sono quelle intese a promuovere l'utilizzo sostenibile dei terreni agricoli e quelle intese a promuovere l'utilizzo sostenibile delle superfici forestali. Segnatamente, rientrano tra le prime misure le indennità a favore degli agricoltori delle zone montane e delle zone, diverse da queste, caratterizzate da svantaggi naturali, le indennità Natura 2000 e quelle connesse alla direttiva 2000/60/CE, i pagamenti agroambientali ed i pagamenti per il benessere degli animali; quanto alle superfici forestali, le misure afferiscono all'imboschimento di terreni agricoli, alle indennità Natura 2000 specifiche ed ai pagamenti silvoambientali.

Di contro, le misure del detto Asse 2 per le quali non è prevista l'applicazione della condizionalità ambientale sono quelle del sostegno agli investimenti non produttivi, del primo impianto di sistemi agroforestali su terreni agricoli, dell'imboschimento di superfici non agricole, della ricostituzione del potenziale forestale e degli interventi preventivi. Tutte misure con ogni evidenza caratterizzate dall'assenza di produzione.

Anche tale scelta non pare affatto casuale, prospettando, piuttosto, un puntuale distinguo, sul piano ambientale, per tutto quanto sia distante dalla produzione e dalla sottesa attività agricola.

Appare evidente, su un piano più ampio, come il novero limitato di misure strutturali cui è riferibile la condizionalità, che non copre per intero nemmeno l'Asse 2, tralasciando, così, anche alcune misure cui essa sarebbe stata applicabile, prospetta una forte divaricazione nel raffronto con i pagamenti diretti ove l'applicazione è di ordine generale. Ciò, allo stato normativo attuale, è dovuto a motivi di carattere tecnico (24) essendo la condizionalità principio regola-

tore degli aiuti diretti agli agricoltori e, pertanto, non applicabile ai casi in cui le misure previste per lo sviluppo rurale siano estese anche a soggetti che non rivestono detta qualifica (25).

Può rilevarsi come il regolamento n. 1698 del 2005, vincolando, per un verso, al rispetto delle norme ambientali gli aiuti all'ammodernamento delle aziende agricole e rinviando, per altro verso, alla condizionalità ambientale solo per le sopra descritte specifiche ipotesi – limitatamente alle quali può affermarsi sia conseguita con pienezza di effetti la subordinazione del suo regime ai requisiti ambientali – confermi la più modesta incidenza del principio di condizionalità ambientale nella politica delle strutture.

Non è escluso, tuttavia, in ipotesi, che la condizionalità ambientale possa evolversi proprio nella direzione cui pare tendere in virtù della sua costante espansione ovvero di principio di ordine generale applicabile a qualunque tipologia di aiuto attinente e l'attività agricola nel senso più ampio e la gestione del territorio (26).

Sotto altro profilo, strettamente inerente gli aiuti strutturali, va segnalato come il rispetto della condizionalità, nei limiti descritti, deve trovare applicazione nell'insieme dell'azienda.

È, infine, interessante notare come un'ulteriore previsione in tema di condizionalità, o meglio di supporto indiretto ad essa, si riscontri, ancora, in seno all'Asse 1, relativo al miglioramento della competitività del settore agricolo e forestale: in particolare, la misura che prevede il sostegno attraverso l'utilizzo dei servizi di consulenza copre, tra l'altro, anche le spese di consulenza in materia di criteri di gestione obbligatori e di buone condizioni agronomiche ed ambientali.

Ulteriori profili relativi alla condizionalità negli aiuti strutturali hanno, poi, trovato disciplina più analitica, al pari di quanto previsto negli aiuti diretti, con successivo regolamento sulle modalità di applicazione (27).

5. - Chiariti gli aspetti generali riguardanti la condizionalità, pare opportuno soffermarsi sull'art. 2, lett. c), del regolamento n. 1782 del 2003, che, sul piano normativo, inserisce espressamente in seno alla definizione di attività agricola anche «il mantenimento della terra in buone condizioni agricole ed ambientali ai sensi dell'art. 5», segnando, sul punto specifico, una forte vicinanza, se non coincidenza, tra attività agricola e condizionalità; le stesse, infatti, in tale determinata ipotesi – che traccia, peraltro, il massimo ambito del disaccoppiamento – appaiono collimare per volere del legislatore comunitario (28).

La presenza di tale previsione prospetta l'opportunità di considerare adeguatamente il rapporto tra il principio di

(24) Così L. Russo, *La condizionalità da condizione a fine*, cit., 232 ss.

(25) Occorre rilevare, al punto, come al novero dei soggetti che non rivestono la qualifica di agricoltori non pare possano appartenere quelli che l'art. 39, comma 2, del regolamento n. 1698 del 2005, in tema di concessione dei pagamenti agroambientali, definisce come «altri gestori del territorio»; ciò in ragione del fatto che pare difficile ammettere l'esistenza di soggetti non imprenditori agricoli, e dunque imprenditori commerciali, che ricevano finanziamenti pubblici in cambio di servizi ambientali, in palese violazione delle norme in materia di concorrenza. V., più ampiamente, S. CARMIGNANI, *Misure agroambientali e competenze integrate*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, 667 ss.

(26) V. F. ALBISINI, *Territorio e istituzioni nella PAC riformata*, cit., 599 ss., in particolare 603. Per l'Autore, sia il regolamento n. 1782 del 2003, che il regolamento n. 1698 del 2005, forniscono elementi decisivi per lo sviluppo di un modello di agricoltura fondata sul territorio agricolo.

Se ciò è di lampante evidenza sul piano giuridico, non va, comunque, trascurato quanto sostenuto da autorevoli economisti agrari – anche se prima della crisi economica globale in atto – ovvero che, in un contesto politico in cui appare sempre più probabile che il livello degli aiuti dovrà ridursi nel corso degli anni, le potenzialità delle descritte politiche comuni-

tarie potrebbero tendere a ridimensionarsi. In tal senso S. SEVERINI, *La condizionalità ambientale nella politica agricola dell'UE*, in *Questione Agraria*, 2003, 109 ss.

(27) V. regolamento (CE) n. 1975/2006 della Commissione del 7 dicembre 2006 recante modalità di applicazione della condizionalità, della modulazione e del sistema integrato di gestione e controllo di cui al regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio; detto regolamento richiama, a sua volta, il già ricordato regolamento (CE) n. 796/2004.

(28) L'art. 2, per vero, si limita a richiamare solo una parte degli obblighi inerenti la condizionalità, tralasciando i criteri di gestione obbligatori.

La discrasia che nasce da tale limitato richiamo è però, come ovvio, solo apparente, poiché se il rispetto delle buone condizioni agronomiche e ambientali si traduce, sul piano pratico, in una attività svolta in seno ad un'azienda agricola, lo stesso non può dirsi per i criteri di gestione obbligatori che, essendo costituiti da richiami normativi, presuppongono l'esercizio di un'attività.

Va da sé, poi, che anche nell'esercizio dell'attività di mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali, vi è l'obbligo del rispetto della condizionalità e, dunque, dei criteri di gestione obbligatori.

condizionalità ambientale e l'«attività agricola di non produzione», vieppiù alla luce delle ulteriori norme che incidono sul tema, ovvero il richiamato art. 5 del regolamento n. 1782 del 2003, laddove dispone, come visto, che «gli Stati membri provvedono affinché tutte le terre agricole, specialmente le terre non più utilizzate a fini di produzione, siano mantenute in buone condizioni agricole ed ambientali»; ancora, l'art. 6, che sanziona l'inosservanza a detti obblighi ove riguardi «un'attività agricola» – nel senso sopra indicato – o una «qualsiasi superficie agricola dell'azienda, comprese le parcelle messe a riposo»; infine, l'art. 51 del medesimo regolamento che, con coerenza, nel porre limiti all'uso del suolo, nell'ambito del regime di pagamento unico, per determinate attività, statuisce «gli agricoltori possono utilizzare le parcelle dichiarate (...)» con ciò, implicitamente, consentendo agli stessi di non utilizzarle.

Orbene, dal complesso di tali disposizioni e per l'effetto del disaccoppiamento degli aiuti dalla produzione, discendono con ogni evidenza conseguenze di sommo rilievo ben potendosi sostenere – e così è per autorevole dottrina – la titolarità di una sorta di «pensione» per l'agricoltore, che può anche decidere di non produrre più nulla (29) o la possibilità di erogare sostegni anche al «non agricoltore» per le evidenti finalità ambientalistiche e marginalmente agrarie del regolamento n. 1782 del 2003 (30).

Non è questa la sede per trattare adeguatamente tali profili, i cui rilievi meriterebbero ben altro impegno ed esulerebbero in buona parte dal tema affrontato.

Per quanto qui ha attinenza, invece, pare opportuno tracciare i riflessi del principio di condizionalità ambientale sull'attività agricola, con particolare riferimento all'attività di mantenimento della terra in buone condizioni agricole ed ambientali.

Detta attività, in estrema sintesi, segna l'interesse del legislatore comunitario a disincentivare fenomeni di ulteriore abbandono dello spazio rurale, consentendo, di fatto, all'agricoltore, di limitarsi al rispetto del principio di condizionalità; sul piano applicativo, tuttavia, lo svolgimento di essa può trovare limiti avuto riguardo alla concreta possibilità, per l'agricoltore, di prescindere dalla produzione.

In particolare, limiti applicativi possono emergere in funzione della tipologia della produzione oggetto dell'attività agricola esercitata. Si pensi al caso di coltivazione di prodotti ortofrutticoli, in specie su base arborea, cui di recente è stato esteso il regime unico di pagamento al pari di alcune colture permanenti (31); in tale ipotesi, il rispetto della condizionalità lascia emergere l'antieconomicità dell'attività di non produzione e i costi per il mantenimento in buone condizioni economiche ed ambientali, a differenza di quanto potrebbe accadere nell'ipotesi di attività di coltivazione di seminativi, rischierebbero di superare quanto percepito in aiuti.

Ulteriori limiti di carattere applicativo sembrano prospettarsi anche nel caso di alcune iniziative di natura strut-

turale che l'agricoltore, nell'esercizio della propria attività, voglia intraprendere. Così pare essere per le indennità a favore delle zone montane o caratterizzate da svantaggi naturali dove il collegamento alla condizionalità implica l'esistenza e la prosecuzione almeno quinquennale di un'attività agricola di produzione (32).

Ancora, nel caso di applicazione parziale del disaccoppiamento, ove l'attività svolta sia di allevamento puro.

L'agricoltore, nella specie di allevatore, ai sensi dell'art. 48 del regolamento n. 1782 del 2003, qualora abbia ricevuto determinate tipologie di pagamenti (33) nel periodo di riferimento, pur non possedendo ettari nel medesimo periodo, ha diritto ad un aiuto pari all'importo di riferimento corrispondente ai pagamenti diretti che gli erano stati concessi nel periodo medio di tre anni. In tale ipotesi, infatti, «gli agricoltori (...) sono autorizzati dagli Stati membri» a derogare all'obbligo di fornire un numero di ettari ammissibili equivalente al numero di diritti.

Il legislatore comunitario, tuttavia, è alquanto rigoroso nel concedere i suddetti aiuti sottoponendo gli stessi alla condizione del mantenimento di una determinata quantità di capi (34). Anche in tale ipotesi, pertanto, il rispetto degli obblighi in tema di condizionalità implica necessariamente un'attività agricola di produzione se pur imposta dal disaccoppiamento «parziale» previsto nella specie.

Alla luce di tali considerazioni, pare potersi affermare che il contenuto del principio di condizionalità, unitamente ad una forte connotazione ambientale, prospetti l'idea di un sostegno strettamente collegato ad un'attività di impresa ove la produzione rappresenta pur sempre momento di rilievo centrale. Un'idea di condizionalità ambientale, pertanto, coerente con la libertà negativa dell'imprenditore di non fare impresa, di non produrre, ma pur sempre in un contesto di attività imprenditoriale; un'impresa la cui attività «non sembra la realizzazione di finalità ambientali in quanto tali (...), ma piuttosto il riconoscimento di una libertà di autodeterminazione, e dunque il riconoscimento di una piena libertà d'impresa» (35).

6. - Pare emergere, da quanto sin qui descritto, un sistema coerente in cui il legislatore comunitario disegna un principio attraverso il quale condizionare l'erogazione degli aiuti in agricoltura al rispetto dell'ambiente; tale principio si traduce, sul piano teorico, in un elemento accidentale, una vera e propria condizione giuridica, dettata da chiari obiettivi di tutela ambientale, che prescinde, pare potersi affermare, da qualsivoglia qualificazione dell'attività agricola. Ogni problema definitorio legato all'attività agricola si lascia leggere come indifferente all'esame del principio di condizionalità che, vieppiù, è preso a mero contenuto dell'attività agricola stessa nel caso di attività di mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali.

(29) V. A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE, *Diritto agrario*, cit., 68 ss. ed in particolare 72 e 80.

(30) V. L. COSTATO, *Il nuovo diritto agrario comunitario: diritto agrario o diritto ambientale?*, cit., 577 ss.

(31) V. art. 51, regolamento n. 1782 del 2003, cit., come più volte modificato.

(32) Così, almeno, ad una interpretazione letterale dell'art. 37, n. 1, comma 2, che giustifica le indennità in discussione a compensare i costi aggiuntivi e la perdita di reddito derivanti dagli svantaggi che ostacolano la produzione agricola nella zona interessata.

Peraltro, laddove si sostenesse, in senso contrario a quanto qui affermato, che tali indennità potrebbero esser erogate anche a favore di chi eserciti nelle dette zone l'attività agricola di mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche e ambientali, si verrebbe alla conclusione, inopinata, di erogare, per una medesima attività di non produzione, sia gli aiuti diretti di cui al reg. 1782/2003, sia gli aiuti strutturali, sulla base

di un presupposto difficilmente dimostrabile, ovvero che l'attività di mantenimento, al pari dell'attività di produzione, trovi i medesimi ostacoli nelle zone di montagna o in quelle caratterizzate da svantaggi naturali.

(33) Elencate all'art. 47, sub a-e), del regolamento n. 1782 del 2003, cit.

(34) V. art. 49, par. 2, del regolamento n. 1782 del 2003, cit., «(...) gli agricoltori che dispongono di tali diritti all'aiuto per i quali non possedevano ettari nel periodo di riferimento sono autorizzati dagli Stati membri a derogare all'obbligo di fornire un numero di ettari ammissibili equivalente al numero di diritti, purché mantengano almeno il 50 per cento dell'attività agricola svolta nel periodo di riferimento espressa in unità di bestiame adulto (UBA)». Ciò avviene - come chiarisce L. COSTATO, *Le grandi tappe e linee della Politica agricola comune*, relazione tenuta al XXIV Congresso europeo di diritto agrario, Caserta, 26-29 settembre 2007 - per evitare l'erogazione di sostegni a chi nel periodo di riferimento allevava, e non svolge più tale attività.

(35) V., in tema, F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, cit., 59.

L'introduzione di specifici parametri ambientali condizionanti ogni aiuto, dunque, viene inquadrata astraendo dalla definizione di attività agricola – nei limiti sopra indicati nel caso di attività di mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali – e quale momento ulteriore rispetto al disaccoppiamento e tanto più estranea ad esso.

Posto tale principio, il legislatore ne determina il contenuto con parametri teoricamente variabili.

Detto sistema, peraltro, si prospetta come tendenzialmente unitario, pur con i dovuti limiti, rinviando ad una definizione univoca del principio cardine, tanto per gli aiuti al mercato quanto per gli aiuti allo sviluppo rurale.

Il principio di condizionalità ambientale, così, manifesta piena coesione con i principi generali di cui è corollario che trovano, in esso, specificazione e rafforzamento.

Segnatamente, sul piano sistematico, esso si pone quale corollario sia del principio di tutela dell'ambiente che del principio di sviluppo sostenibile, entrambi esplicitati in seno al Trattato e, ancora, quale espressione del principio di sostegno agli agricoltori, anch'esso diretta derivazione della detta norma fondamentale, determinando il bilanciamento di tali principi.

Il principio di condizionalità, vieppiù, pare rispondere puntualmente alla dicotomia presente in seno all'art. 2 del Trattato, laddove è scisso, in relazione all'ambiente, l'interesse della Comunità ad «un elevato livello di protezione dell'ambiente» ed «il miglioramento della qualità di quest'ultimo».

Nella specie che qui interessa, per vero, pare potersi pienamente inquadrare la detta dicotomia laddove il miglioramento può esser inteso come un qualcosa di diverso e di più della protezione dell'ambiente riferita, quest'ultima, allo *status quo*; la condizionalità, in tal maniera, può esser intesa quale strumento volto tanto a garantire un livello elevato di protezione dell'ambiente agricolo, quanto a superare tale livello di protezione ed indirizzato a determinare un miglioramento della qualità dello stesso nel senso di modifica *in melius*.

Ciò comporta che i parametri scelti dal legislatore al fine di determinare gli obblighi per l'agricoltore possano essere essi stessi provvedimenti normativi preesistenti e già applicati o, ancora, che possa trattarsi di tecniche agronomiche usualmente poste in essere a prescindere da qualsivoglia vincolo, e tale è la scelta ad oggi posta in essere; nulla esclude, tuttavia, che i detti parametri possano essere diversamente individuati. Se, dunque, per la scelta contingente del legislatore comunitario, di fatto, la materiale modifica *in melius* può anche mancare, in ragione del progresso adempimento a siffatti obblighi da parte dell'agricoltore, tuttavia l'affermazione generale del suddetto principio e la sua traduzione in termini di condizionalità, ben potrebbe, in linea teorica, nella sua evoluzione, determinare la previsione di ulteriori e diversi comportamenti condizionanti il cui rispetto potrebbe tradursi in un'azione migliorativa.

Quel che rileva è la necessità del rispetto dei parametri pena l'esclusione o la riduzione degli aiuti comunitari.

Per tale via, il legislatore comunitario prospetta, come detto, una visione dell'agricoltura funzionale alla tutela ambientale; nulla avrebbe escluso, infatti, in ipotesi, un diverso sistema di aiuti al reddito disaccoppiati dalla produ-

zione senza previsione alcuna di condizioni a tutela dell'ambiente.

E tale funzionalizzazione trova conferma nella costante dilatazione della sfera di applicazione della condizionalità – come visto, sia negli aiuti strutturali, sia a settori in precedenza esclusi in esito all'estensione del regime unico di pagamento – cui, per vero, segue una incisiva azione degli Stati membri unitamente ad una forte esigenza di semplificazione (36).

In tale visione d'insieme l'attività produttiva pare mantenere la propria centralità, se pur non più orientata, neanche indirettamente, da provvedimenti normativi.

L'agricoltore, cioè, pur se «pagato» dalla collettività per mantenere la propria vita lavorativa nell'ambiente rurale ed aver cura di tutelare l'ambiente rispettando gli obblighi della condizionalità, è pur sempre un soggetto che svolge l'attività agricola di produzione.

In tali limiti, il legislatore comunitario prende in considerazione un'ipotesi, non necessariamente frequente e, comunque, legata a ragioni economiche e di mercato, in cui l'agricoltore potrebbe decidere di non produrre, pur conservando la propria azienda, ed offre allo stesso la possibilità di reiterare le pregresse richieste di aiuti – o di effettuare di nuove ed anche di relative allo sviluppo rurale – a patto che mantenga la terra in buone condizioni agronomiche e ambientali.

Tale soggetto può anche scegliere di non produrre, pur svolgendo la costosa e non facile attività di mantenimento della terra in buone condizioni agronomiche ed ambientali allo scopo di ricevere gli aiuti, che ben potrebbero essere inferiori ai costi sostenuti, a ciò condizionati.

Certo, la figura da ultimo descritta pare più prossima – o, al più, complementare – a quanto previsto in materia di impegni agroambientali ove, pur nel rispetto delle predette condizioni, l'agricoltore riceverebbe, in più, quanto concordato convenzionalmente a fronte di ulteriori obbligazioni. In tali ipotesi, infatti, l'agricoltore, può anche ricevere ulteriori aiuti specifici obbligandosi a determinati adempimenti con la pubblica amministrazione e superando i parametri di impegno attualmente previsti in applicazione del principio di condizionalità ambientale.

D'altronde, come è stato correttamente rilevato, lo stesso Trattato afferma che le esigenze connesse alla protezione dell'ambiente «costituiscono una componente delle politiche della Comunità» e «devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche comunitarie»; tale integrazione, dunque, se, per un verso comporta che il fine produttivo garantito dall'attività agricola non può essere scisso dalla tutela ambientale, non può, per altro verso, spingersi a «pretendere di realizzare l'interesse ambientale attraverso il sacrificio del risultato cui tende l'attività agricola, ossia la produzione» (37).

La condizionalità, dunque, si innesta formalmente nell'evoluzione degli aiuti in agricoltura e rivela l'idea di un'impresa che il legislatore comunitario orienta «verso forme organizzative coerenti con una peculiare redditività che non può prescindere dalla contestuale soddisfazione di finalità ambientali (e di sicurezza)» (38); in tal senso mantenendo una sua connotazione apertamente ambientale, conferma l'opportunità, tradita, di dare duplice base giuridica al regolamento n. 1782 del 2003 (39). □

(36) V., in tal senso, la Relazione della Commissione al Consiglio del 29 marzo 2007.

(37) V. M. GIUFFRIDA, *I nuovi limiti ai poteri dell'imprenditore agricolo*, Milano, 2003, 111; A. CARROZZA, *Lineamenti di un diritto agrario ambientale*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, 453.

(38) V. F. ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, cit., 101.

(39) V., in tema, L. COSTATO, *La base giuridica del reg. 1782/2003 alla luce di una recente giurisprudenza della Corte*, in questa *Riv.*, 2006, 502 ss. e Id., *Il nuovo diritto agrario comunitario: diritto agrario o diritto ambientale?*, cit.

Contratti agrari, evoluzione e involuzione (*)

di OSCAR CINQUETTI

Per comprendere l'evoluzione dei contratti agrari dall'inizio del secondo dopoguerra ai giorni nostri, è necessario ricordare che l'Italia (anche in conseguenza del suo frazionamento regionale e del ritardo con cui si è realizzata l'unità giuridica del nostro Paese) era caratterizzata da una miriade di forme contrattuali che legavano proprietari e coltivatori nella gestione dei fondi rustici.

Da qui l'esigenza, ben presto sentita dai nostri legislatori, di ridurre il numero di queste forme contrattuali, per poterle disciplinare al meglio e quindi per poter intervenire in modo concreto nella vita delle masse contadine.

Il primo intervento legislativo di rilievo si è avuto con la l. 15 settembre 1964, n. 756 che ha introdotto il divieto assoluto di nuovi contratti di mezzadria: quelli esistenti potevano proseguire, ma quelli nuovi venivano colpiti da nullità assoluta (art. 3). L'art. 13 della stessa legge prevedeva poi il divieto di stipulare contratti agrari che non appartenessero «ad alcuno dei tipi di concessione regolati dalle leggi in vigore», con riconduzione «al contratto tipico o al tipo di contratto prevalente» (per i contratti che contenessero elementi comuni ad uno o più dei tipi di contratto regolati) e con rinvio al «tipo di contratto più analogo» per quelli che non contenessero «alcun elemento dei tipi di contratto regolati dalle leggi in vigore».

Le finalità della legge venivano precisate nell'art. 1: «conseguire equi rapporti sociali nell'esercizio dell'agricoltura, attraverso il superamento e la modificazione di forme contrattuali non adeguate o non rispondenti alle esigenze di armonico sviluppo dell'economia agricola del Paese».

Il secondo intervento legislativo di rilievo si è avuto con l'art. 18 della l. 11 febbraio 71, n. 11 in forza del quale ai «contratti di affitto misto a colonia parziaria o mezzadria» si dovevano applicare «le disposizioni che regolano l'affitto a coltivatore diretto».

Il percorso volto alla riduzione e razionalizzazione delle figure contrattuali si è concluso con la l. 3 maggio 1982, n. 203.

L'impianto di questa legge è di evidenza solare: l'unico contratto agrario da valere per il futuro deve essere il contratto di affitto, caratterizzato da una lunga durata, da un canone contenuto e da una disciplina completa di tutti gli aspetti del rapporto (miglioramenti, recesso, risoluzione, subaffitto, ecc.).

Fermo il divieto assoluto di nuovi contratti mezzadri (art. 45), si prevedono la conversione della mezzadria in affitto e la fine delle mezzadrie non convertite (artt. 25 e seguenti), mentre per tutti i contratti che abbiano per oggetto il godimento di un fondo rustico si prevede l'obbligatoria riconduzione al contratto di affitto a coltivatore diretto (art. 27).

Si può dire senza tema di smentita che la l. 3 maggio 1982, n. 203 contiene un vero e proprio «statuto», completo in ogni sua parte, del contratto di affitto, visto come unico strumento negoziale per l'agricoltura del futuro.

Ed è sicuramente uno «statuto» introdotto nel pieno rispetto (ed in attuazione) dei principi costituzionali contenuti nell'art. 44 della nostra Carta fondamentale.

Le norme sulla lunga durata del contratto e sui miglioramenti mirano infatti a consentire programmazione e investimenti atti a determinare sempre più un «razionale sfruttamento del suolo».

A loro volta, le norme sulla misura del canone e sui relativi adeguamenti, sul diritto di recesso, sul diritto all'indennità per i miglioramenti apportati, sulle indennità per il rilascio involontario previsto dall'art. 50, sono tutte norme che attuano in modo inequivocabile il principio costituzionale degli «equi rapporti sociali».

Questo lo «statuto» dell'affitto, contenuto in ben 62 articoli dei 63 che compongono la l. 3 maggio 1982, n. 203.

Il legislatore, quasi a chiedere scusa per questo intervento così rilevante e incisivo, ha però voluto introdurre una «via d'uscita»: se proprio non volete realizzare quanto voluto dalla legge 203/82, potete sempre stipulare convenzioni in deroga, modificando tutto l'impianto legislativo dell'affitto, col solo divieto di stipulare nuovi contratti di mezzadria e prevedere pagamenti per «buona entrata» (art. 45).

Il raffronto tra l'art. 45 e gli altri 62 che compongono la legge impone una indagine sulla effettiva volontà del legislatore.

Se lo «statuto dell'affitto» era dettato in attuazione dell'art. 44 della Costituzione, non poteva giustificarsi una norma derogatoria che violasse apertamente i principi costituzionali contenuti nello stesso art. 44.

Se il legislatore avesse voluto soltanto una assistenza tecnica per l'affittuario che volesse stipulare contratti in deroga, avrebbe previsto l'assistenza del notaio, di un avvocato, di un agronomo; o, tutt'al più, di un tecnico di parte.

(*) Il testo riproduce la relazione tenuta al Convegno organizzato a Lodi dalla AICDA e dall'ordine Avvocati di Lodi il 14/15 maggio 2009, *Il diritto*

agrario vigente tra novità e tradizione.

Nossignori. Il legislatore ha voluto l'assistenza delle «rispettive organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale» o l'intervento del giudice «competente».

È evidente che il legislatore ha voluto affidare ad organismi competenti (le organizzazioni nazionali e la magistratura) il compito di adattare ai casi concreti l'attuazione di quei principi costituzionali che erano il fondamento dello «statuto dell'affitto».

A fronte di una chiara indicazione dell'art. 44 della Costituzione e di un insegnamento costante della Corte costituzionale (che ha più volte riconosciuto come non sia consentito lasciare l'affitto agrario alle sole regole del libero mercato), non è lecito interpretare la legge 203/82 come una libera scelta delle parti tra il regime legale dell'affitto (contenuto nello «statuto» conforme all'art. 44 della Costituzione) ed un regime di libero (liberissimo) mercato legittimato dall'art. 45, legge 203/82.

L'art. 45 doveva dunque avere natura e portata marginale, quasi residuale, atta ad adattare ai casi concreti i principi costituzionali cui non si poteva e non si doveva mai derogare.

È accaduto però che, man mano che venivano a scadenza i contratti preesistenti (cioè tra il 1992 ed il 1997), quasi tutti i proprietari, ancora doloranti per l'infinita durata pregressa e per i canoni legali subiti, si guardarono bene dall'affittare nuovamente i loro fondi a terzi.

Da qui la corsa degli affittuari a pietire la rinnovazione dei rapporti in scadenza o scaduti e la pretesa dei proprietari di imporre finalmente le proprie condizioni.

Molti proprietari preferirono mettersi a gestire in proprio, ma solo alcuni si ritrovarono con il «bernoccolo» dell'imprenditore agricolo e riuscirono ad avviare una gestione positiva. I più, poiché agricoltori si nasce e solo raramente lo si diventa, ricorsero alla gestione a mezzo di contoterzisti, ma i risultati apparvero ben presto negativi, sia perché spesso i contoterzisti, approfittando di contratti poco chiari o solo verbali, pretesero di essere considerati affittuari (con il contenzioso inevitabile che ne è seguito), sia perché il contoterzista si fa pagare a superficie, viene quando può e non si preoccupa affatto della quantità e qualità della produzione.

Molti proprietari tornarono quindi alla opportunità di affittare; ma non secondo lo «statuto» legislativo dell'affitto, bensì secondo il comodo strumento della convenzione in deroga.

Accadeva così che, a fronte di proprietari che pretendevano breve durata, canoni elevati e niente diritti per l'affittuario, i coltivatori non avevano scelta: o accettare o andarsene! Ma lasciare un fondo rustico non è come lasciare un'abitazione o una roulotte; e spesso voleva dire svendita di tutto il complesso aziendale, con la distruzione vera e propria di patrimoni realizzati faticosamente negli anni precedenti.

Privi di qualsiasi potere contrattuale, gli affittuari uscenti o gli aspiranti affittuari non potevano far altro che accettare.

Ma occorre che l'aspirante trovasse una associazione che lo assistesse e convalidasse il nuovo contratto ai sensi dell'art. 45.

Qui le organizzazioni di categoria sono del tutto mancate rispetto ai loro doveri istituzionali.

Prevedendo l'assistenza delle associazioni, il legislatore del 1982 intendeva affidare loro quelle finalità che sono un cardine del nostro sistema costituzionale: «razionale sfruttamento dei suoli» ed «equi rapporti sociali» (art. 44 della Carta costituzionale).

In realtà, nei primi anni di applicazione della 203, le associazioni si rifiutarono di ratificare accordi che prevedessero breve durata, canoni elevati e rinuncia ai diritti

dell'affittuario. Ma gli aspiranti affittuari, spesso nel terrore dello sfratto, insistevano e migravano da una associazione all'altra, fino a trovare chi avallasse accordi già stipulati e consentisse di aderire alle pretese dei locatori.

E le associazioni, forse per accaparrarsi nuovi associati o acquisire nuove fonti di entrata, abdicavano alla loro funzione e consentivano la stipulazione di contratti capestro.

L'art. 45 prevedeva la possibilità di contratti collettivi, nazionali o provinciali, ma non se ne fece mai nulla; ed anche quelli che sono stati stipulati (solo da alcune associazioni e quindi non vincolanti per chi associato non fosse) non hanno mai avuto il contenuto di un «contratto collettivo», limitandosi ad enunciare raccomandazioni e generici programmi di buon comportamento.

Il panorama attuale è questo: salvo alcuni casi in cui i proprietari (ente pubblico o persona fisica dotata di senso civico e lungimiranza) hanno stipulato convenzioni in deroga di lunga durata (mai comunque superiore ai sei anni) e con canoni contenuti, in tutti gli altri casi gli accordi in deroga sono stati caratterizzati da durata breve o brevissima (da 1 a 3 anni), canoni elevatissimi (da cinque a dieci volte quelli precedenti), rinuncia dell'affittuario a tutti i diritti in materia di miglioramenti, indennizzi, preavvisi, prelazioni, ecc.

La precarietà, propria del mondo del lavoro subordinato, è ormai la caratteristica dominante anche dei contratti agrari.

Certamente, l'applicazione degli artt. 45 e 46 della legge 203/82 ha eliminato la quasi totalità del contenzioso precedente (al punto che ormai si ipotizza la soppressione delle Sezioni specializzate agrarie). Ma, a fronte di questo modesto beneficio (per gli uffici pubblici e quindi per le casse dello Stato), occorrerebbe considerare le conseguenze negative che sono ricadute sugli imprenditori agricoli che sono stati e sono i protagonisti di questa involuzione.

Chi ha un contratto di affitto di breve durata non può programmare alcunché, non può fare investimenti perché non ha tempo di ammortizzare i costi; deve limitarsi ad una agricoltura di rapina per poter sfruttare al massimo il terreno da coltivare.

Maggiori costi di concimazione, per questo sfruttamento intensivo forzoso, canoni elevati, impossibilità di fare investimenti produttivi (con aumento costante dei costi di produzione e prezzi dei prodotti sempre stagnanti): in queste condizioni non c'è azienda che possa reggersi economicamente.

Da qui l'indebitamento sempre maggiore degli imprenditori agricoli affittuari. E, se non falliscono, è solo perché la legge glielo impedisce.

La conclusione è evidente: l'art. 45 è il «catafalco» dell'affitto e non si vede in prospettiva nessuna possibilità di risurrezione.

A 27 anni dalla legge 203 del 1982 si può dire, senza tema di smentita, che il «contratto di affitto» (quale era stato tenacemente voluto dal legislatore dal 1964 al 1982) è definitivamente scomparso dal mondo agricolo italiano.

Gli ultimi spiragli di resistenza potevano venire dai contratti conseguenti alla conversione della mezzadria, dalla ricondizione all'affitto prevista dall'art. 27 della 203 o dai rapporti forzosi imposti dall'art. 49.

Senonché i primi sono ormai venuti a cessare per «morte naturale», cioè per la scadenza legale via via determinatasi; i secondi sono ormai possibili solo a livello teorico perché nessuno va più a stipulare contratti atipici se non nell'alveo dell'art. 45.

Restano i contratti di affitto forzoso di cui all'art. 49, posto che i decessi ivi menzionati vanno avanti imper-

territi a verificarsi per legge naturale.

Senonchè anche questi rapporti, ancorati al contratto di affitto «tipo» voluto dalla 203, non possono trovare pratica applicazione per la mancanza di un canone legale.

Soppresso il meccanismo legale di determinazione del canone in forza della sentenza n. 318/2002 della Corte costituzionale (1), il legislatore non ha più voluto metterci mano e la Corte di cassazione è ferma nel suo rifiuto di sopperire alla lacuna legislativa intervenuta.

Così anche il contratto di affitto forzoso di cui all'art. 49 si va via via estinguendo per desuetudine.

L'art. 45 della 203, alla luce della interpretazione «liberistica» voluta da parte della dottrina e della giurisprudenza e come di fatto applicato, non è che una abrogazione tacita dell'art. 44 della Costituzione.

Forti della nostra inventiva giuridica, abbiamo dunque escogitato una nuova forma di revisione della Costituzione: non servono più né doppie letture parlamentari né maggioranze qualificate, basta la «desuetudine»!

L'avvenire dell'agricoltura è ormai solo nella possibilità di concentrare la proprietà in capo a chi coltiva, ma in proposito occorre un intervento legislativo coraggioso: le agevolazioni in materia di imposte indirette devono essere messe a regime (posto che il loro rinnovo anno per anno può solo portare alla lievitazione dei prezzi, costringendo il coltivatore ad accettare il prezzo imposto dal venditore pur di non perdere il beneficio ogni volta prossimo alla scadenza); le norme sulla prelazione dei confinanti devono essere sottoposte ad interpretazione autentica in modo da ovviare a quella inter-

pretazione restrittiva ed assurda imposta dalla Corte di cassazione (per cui basta che sia frapposta una stradina interpodereale per escludere la prelazione); va ripristinata la norma contenuta nell'art. 849 c.c. (per cui, ai fini dell'accorpamento e della razionalizzazione delle aziende, si deve poter espropriare quelle porzioni di fondo che si insinuano in fondi ben più ampi e ne pregiudicano la gestibilità e redditività).

L'enumerazione delle modifiche legislative necessarie potrebbe continuare; ma si uscirebbe così dai limiti del presente lavoro.

Un'ultima considerazione.

C'è un istituto che potrebbe essere introdotto nella nostra legislazione e potrebbe riportare serenità e razionalità nei rapporti agrari; ed è quello della società tra proprietario e conduttore.

Un contratto agrario di tipo sociale (non associativo) di cui da decenni si prospetta la necessità; un contratto in cui il proprietario conferisce il godimento del fondo e apporta capitali freschi di cui disporre, mentre il coltivatore apporta il suo lavoro ed il suo «bernoccolo» di imprenditore. Se gli affari van bene, ciascuno guadagna; in tempi di magra, entrambi i soggetti sopporteranno disagi e sacrifici.

Oggi, con l'art. 45 sul divieto di patti mezzadrili e con l'art. 27 sulla riconduzione all'affitto, quella società non si può fare.

Ma è ora e tempo che la si renda possibile; con una legge che non costerebbe nulla all'Erario e che riporterebbe (essa sì) pace e serenità nel mondo dei campi. □

(1) In questa Riv., 2002, 427, con nota di O. CINQUETTI, *Illegittimità del canone equo determinato in base agli artt. 9 e 62 della legge 203 del 1982*; *ivi*, 2002, 621, con nota di A. SCIAUDONE, *Sui criteri di determinazione del canone equo di affitto di fondo rustico a seguito della*

dichiarazione di illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della l. 3 maggio 1982, n. 203; *ivi*, 2003, 94, con nota di A. DE SIMONE, *Revi-
ment dell'autonomia privata? Note a margine di Corte cost. n. 318 del 2002.*

STUDI E DOCUMENTI

Nuove disposizioni in materia di tutela dell'incolumità pubblica dalla aggressività dei cani

di PATRIZIA MAZZA

Una recente ordinanza contingibile ed urgente del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali provvede a dettare, in attesa dell'emanazione di una disciplina normativa organica, una serie di disposizioni cautelari a tutela dell'incolumità pubblica a fronte dei ripetuti episodi di aggressione ad adulti e bambini, verificatisi nelle più disparate circostanze, da parte di cani non debitamente custoditi o randagi (1).

La precedente ordinanza in materia del Ministro della salute in data 14 gennaio 2008, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* del 28 gennaio 2008, prevedeva in allegato un elenco delle razze canine e di incroci di razze a rischio di aggressività, come del resto quella ancora anteriore datata 12 dicembre 2006. Tale lista non solo non ha ridotto o contenuto gli episodi di aggressione, ma sulla scorta della letteratura medico veterinaria sulle razze pericolose non è stato nemmeno possibile stabilire con certezza il rischio derivante da una maggiore irruenza di un cane in relazione alla razza di appartenenza o ad incroci. Pertanto, la lista in questione (c.d. «black list») è stata eliminata e non più riprodotta all'allegato contenente le razze «pericolose» (2).

L'art. 1 dell'ordinanza del 2009 pone il principio fondamentale in base al quale il proprietario di un cane è sempre responsabile del benessere, del controllo e della conduzione dell'animale, e risponde sia civilmente che penalmente dei danni o delle lesioni a persone, animali e cose provocati dall'animale stesso.

Il secondo comma dell'art. 1 stabilisce che chiunque a qualsiasi titolo accetti di detenere un cane di sua proprietà ne assume la responsabilità per il relativo periodo. Si è, così, inteso, sia pure attraverso una formulazione non precisa e tecnicamente imperfetta dal versante penalistico con il riferimento alle sole lesioni e non anche all'evento più grave della morte dell'agredito, aderire ad un indirizzo più volte affermato dalla Suprema Corte secondo cui in caso di lesioni personali cagionate dall'aggressione di un cane affi-

dato dal proprietario ad un terzo non in grado di sorvegliare l'animale e, quindi, di impedire l'evento lesivo, va riconosciuta la concorrente responsabilità del proprietario non oggettivamente, ma in ragione degli obblighi che gli derivano dalla posizione di garanzia collegata alla circostanza di essere l'unica persona che dispone dell'animale e che può pertanto controllarne le reazioni (3).

Non deve essere, però, dimenticato che l'art. 672 c.p., collocato tra le contravvenzioni concernenti la incolumità delle persone nei luoghi di pubblico transito o nelle abitazioni (4) ed improvvidamente depenalizzato, con un frettoso e rozzo intervento, dall'art. 33, lett. a) della l. 24 novembre 1981, n. 689, puniva chiunque lasciasse liberi o non custodisse con le debite cautele animali pericolosi da lui posseduti o ne affidasse la custodia a persona inesperta, oggi colpito con la risibile sanzione amministrativa da euro 25,00 a euro 258,00. Rappresentava, quindi, l'anzidetta previsione codicistica una forma di tutela avanzata nei confronti dell'integrità personale dinanzi a condotte dotate di una carica offensiva anche per fondamentali interessi collettivi (5), tanto che la Suprema Corte ne valorizza ancora il contenuto quale termine di riferimento per la valutazione della colpa in fattispecie relative a lesioni personali colpose per mancata adozione di cautele doverose nella custodia dell'animale pericoloso (6).

In chiave preventiva, viene stabilito al terzo comma dell'art. 1 dell'ordinanza in esame che il proprietario ed il detentore del cane sono tenuti ad adottare alcune cautele normativamente indicate concernenti l'obbligo di utilizzare sempre il guinzaglio ad una misura non superiore a metri 1,50 per i cani condotti nelle aree urbane e nei luoghi aperti al pubblico, fatte salve le zone per cani individuate *ad hoc* dai Comuni, di portare con sé una museruola (rigida o morbida) da applicare al cane in caso di rischio per l'incolumità di persone o animali o su richiesta delle autorità competenti, nonché di affidare il cane a persone in grado di gestirlo

(1) Ordinanza 3 marzo 2009, in *G.U.* 23 marzo 2009, n. 68. Sul fenomeno del randagismo si veda la l. 14 agosto 1991, n. 281, contenente disposizioni quadro in materia di animali da affezione e prevenzione del randagismo. In dottrina sul punto cfr. STRIPPOLI, *Tutela degli animali domestici*, Santarcangelo di Romagna, 2005, 34 e ss.

(2) Sulle problematiche relative alla custodia degli animali selvatici in genere, che non sono mai considerati come «animali da compagnia», ed alla conservazione della biodiversità cfr. MAZZA P., *La custodia degli animali selvatici*, in questa Riv., 2006, 78-79.

(3) Cfr. Cass. Sez. IV Pen. 8 settembre 2008, n. 34765, P.M. in proc.

Morgione, rv. 240.774.

(4) Cfr. SABATINI GUGLI., *Delle contravvenzioni in particolare*, Milano, 1937, 236 e ss.

(5) Cfr. MAZZA L., *Omissione di custodia e malgoverno di animali*, in *Enc. dir.*, Milano, 1980, vol. XXX, 43.

(6) Cfr. Cass. Sez. IV Pen. 28 aprile 2006, n. 14829, Panzarin, in questa Riv., 2007, 477-478, con nota di MAZZA P., *L'adozione delle «debite cautele» nella custodia dei cani da guardia*, in fattispecie relativa a cane custodito in un giardino privato recintato e chiuso da un cancello con serratura a molla, mentre l'infortunata vi si era introdotta pur in presenza di apposito cartello segnalatore.

correttamente, di acquisirlo assumendo informazioni sulle sue caratteristiche fisiche ed etologiche nonché sulle norme in vigore, di assicurarsi, infine, che il cane abbia un comportamento adeguato alle specifiche esigenze di convivenza con persone ed animali rispetto al contesto in cui trascorre l'esistenza.

Con lo scopo di agevolare e favorire la formazione e l'apprendimento di adeguate cognizioni sulla corretta detenzione di un cane, i Comuni, congiuntamente con le Aziende sanitarie locali, in collaborazione con gli ordini professionali dei medici, le facoltà di medicina veterinaria, le associazioni veterinarie e quelle di protezione degli animali, sono tenuti ad istituire percorsi formativi, obbligatori per i proprietari di «cani impegnativi», identificati a livello territoriale sulla base dell'Anagrafe canina regionale, a spese del proprietario medesimo, all'esito dei quali viene rilasciata una attestazione *ad hoc*, denominata patentino (art. 1, commi 4, 5, 6).

I Comuni decidono, in collaborazione con i servizi veterinari, nell'ambito del loro compito di tutela dell'incolumità pubblica, quali proprietari di cani sono tenuti a frequentare i percorsi formativi, la cui programmazione nonché i criteri e le linee guida sono contenute in un emanando decreto del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali.

A questo riguardo va ricordato che il d.p.c.m. 28 febbraio 2003 ha recepito l'accordo stipulato il 6 febbraio 2003 tra il Ministro della salute, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, il quale disciplina il particolare rapporto di affezione tra l'uomo e l'animale al fine di rendere più omogeneo l'intervento pubblico nel complesso scenario della protezione degli animali da compagnia, individuati nel suo art. 1, comma 2, lett. a) in quelli che sono tenuti o destinati ad essere tenuti dall'uomo per compagnia o affezione senza fini produttivi o alimentari compresi gli animali svolgenti attività utili all'uomo come il cane per disabili, gli animali da *pet-therapy*, da riabilitazione e impiegati nella pubblicità, sempre nel rispetto delle esigenze sanitarie, ambientali e del benessere degli animali (7).

Viene poi conferito nella ordinanza ministeriale del 2009 un importante ruolo al medico veterinario libero professionista in materia di prevenzione di danni o lesioni a terzi (8): a lui spetta infatti informare adeguatamente i proprietari di cani che transitino nelle loro strutture in ordine alla possibilità od alla obbligatorietà di conseguire il patentino, nonché segnalare ai servizi veterinari la presenza di «cani impegnativi» tra i suoi assistiti, e ciò a tutela della salute pubblica.

L'art. 2, comma 1 dell'ordinanza in esame, sulla scia di quanto previsto nelle precedenti ordinanze del 12 dicembre 2006 (9) e del 14 gennaio 2008, contempla tutta una serie di

divieti volti e a tutelare l'incolumità pubblica ed a salvaguardare il benessere degli appartenenti alle razze canine. Sono così vietate le condotte di addestramento dei cani intese ad esaltarne l'aggressività e qualsiasi opera di selezione o di incrocio avente lo scopo di svilupparne l'irruenza, la sottoposizione a *doping* in virtù del richiamo all'art. 1, comma 3, oltre che al comma 2, della l. 14 dicembre 2000, n. 376 sulla disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive (10), cui è equiparata la somministrazione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, nonché l'adozione di pratiche mediche (*rectius* veterinarie) non giustificate da condizioni patologiche, finalizzate e comunque idonee a modificare i risultati dei controlli sull'uso dei farmaci, delle sostanze e delle suddette pratiche precedentemente indicate.

Infine, l'art. 2, comma 1 citato vieta gli interventi chirurgici destinati a modificare la morfologia di un cane o non indirizzati a scopi curativi. In via meramente esemplificativa la menzionata ordinanza indica la recisione delle corde vocali, il taglio delle orecchie e della coda, fatta eccezione per i cani appartenenti alle razze riconosciute dalla F.C.I. con caudotomia prevista dallo *standard*, fino alla emanazione di una legge *ad hoc* contenente un divieto generale. Il taglio della coda ove consentito deve essere eseguito e certificato da un medico veterinario entro la prima settimana di vita dell'animale.

Il comma 2 dell'art. 2 esplicita un principio del tutto pacifico: gli interventi chirurgici su corde vocali, orecchie e coda, sono consentiti esclusivamente per finalità curative e con modalità conservative certificate da un medico veterinario. Tale attestazione deve essere presentata ogni qual volta venga richiesta dalle autorità competenti e deve seguire sempre l'animale.

Da ultimo, è vietata in modo assoluto la vendita e la commercializzazione di cani sottoposti ad interventi chirurgici destinati a modificarne la morfologia o non finalizzati a scopi meramente curativi. Gli interventi chirurgici effettuati in violazione delle disposizioni sopra riassunte vengono considerati come una ipotesi di maltrattamento di animali ai sensi dell'art. 544 *ter*, comma 1 c.p., introdotto dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, contenente disposizioni sul divieto di maltrattamento degli animali, nonché di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate. Si tratta, quindi, di una ipotesi normativamente tipizzata di lesione inferta al cane per crudeltà o senza necessità compatibile con il modello di reato di evento a forma libera descritto nella citata norma codicistica, sicché può assumere rilevanza qualsiasi comportamento umano che abbia cagionato all'animale una lesione (11). Appare, quindi, non necessaria l'insorgenza di uno stato di alterazione psicofisica del cane qualificabile come malattia, in quanto il legisla-

(7) L'accordo di cui al testo prevede analiticamente le responsabilità e i doveri che incombono sul detentore dell'animale da compagnia al fine anche di tutelarne il benessere, un articolato sistema di identificazione dei cani, un rigida disciplina sul commercio, allevamento, addestramento, custodia a fini commerciali e partecipazione a spettacoli, esposizioni e competizioni. Di particolare rilievo sono altresì i programmi di informazione e di educazione promossi dal Ministero della salute *ex art.* 7 del citato accordo nonché la regolamentazione delle manifestazioni popolari ed infine la previsione di cui al successivo art. 9 in base al quale, al fine di agevolare una più ampia diffusione dei nuovi orientamenti clinico-terapeutici con i cani per i disabili e con le tecniche della *pet-therapy*, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano valutano l'adozione di iniziative intese a favorire il mantenimento del contatto delle persone, anziani e bambini in particolare, siano esse residenti presso strutture residenziali, quali case di riposo e strutture protette o ricoverate presso istituti di cura, con animali da compagnia di loro proprietà o con animali comunque utilizzabili per la *pet-therapy*, e inoltre a rendere tutti i luoghi pubblici, ivi compresi i mezzi di trasporto, accessibili anche per i cani di accompagna-

mento dei disabili. Infine, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano possono promuovere, a livello alberghiero e dei maggiori centri turistici, ivi comprese le spiagge e gli stabilimenti balneari, l'accoglienza temporanea dei cani e dei gatti e degli altri animali da compagnia e altresì disciplinare la realizzazione di cimiteri per animali da compagnia, destinati a mantenerne viva la memoria.

(8) Al riguardo cfr. AURELI - MANNUCCI, *Il veterinario come mediatore sociale*, in MANNUCCI - TALLACCHINI, *Per un codice degli animali. Commenti sulla normativa vigente*, Milano, 2001, 295 e ss.; PROCACCINI, *Veterinaria*, in *Enc. dir.*, Milano, 1993, vol. XLVI, 662 e ss.

(9) Cfr. MAZZA P., *Aggressività dei cani e incolumità pubblica*, in questa Riv., 2007, 380.

(10) In proposito cfr. ARIOLLI - BELLINI, *Disposizioni penali in materia di doping*, Milano, 2005, 51 e ss.

(11) Per la rilevanza penale di condotte che incidano soltanto sulla sensibilità dell'animale cfr. Cass. Sez. III Pen. 28 novembre 2007, n. 44287, Belloni, in questa Riv., 2008, 635-636, con nota di MAZZA P., *Usa di collare antiabbaiato ed incrudelimento senza necessità nei confronti di cani*.

tore della novella del 2004 non si è integralmente riportato alla formulazione dell'art. 582 c.p. che fa riferimento sì alla lesione, ma richiede poi l'insorgenza di una malattia nel corpo o nella mente di una persona (12).

È previsto poi l'obbligo, dall'ultimo comma dell'art. 2, di raccogliere le feci del cane a chiunque lo conduca in ambito urbano e di avere con sé gli strumenti idonei alla raccolta delle stesse.

In conseguenza della morsicatura o di una aggressione da parte di un cane, i servizi veterinari sono tenuti ad attivare un percorso mirato all'accertamento delle condizioni psicofisiche dell'animale e della corretta gestione ad opera del proprietario, alla luce della natura altamente sociale dell'animale, il quale tiene comportamenti che devono essere sempre compresi e rispettati da chi ne ha la disponibilità. I predetti servizi, nel caso di rilevazione di rischio potenziale elevato, in base alla gravità delle eventuali lesioni provocate a persone, animali o cose, iscrivono il cane in un apposito registro e stabiliscono le misure di prevenzione e la necessità di un intervento terapeutico comportamentale da parte di medici veterinari esperti in materia.

I proprietari dei cani inseriti nel menzionato registro «provvedono» a stipulare una polizza di assicurazione di responsabilità civile per danni contro terzi causati dal proprio cane e sono tenuti ad applicare sempre sia il guinzaglio che la museruola quando l'animale si trova in aree urbane e nei luoghi aperti al pubblico.

Indipendentemente dall'osservanza di tali cautele, gli adulti devono valutare con serietà ogni segno di disagio o di aggressività manifestato dal cane soprattutto nei riguardi di bambini ed anziani, e chiedere aiuto ad un medico veterinario comportamentista.

È fatto divieto di possedere o detenere i cani «registrati» ai delinquenti abituali o per tendenza, a chi è sottoposto a misure di prevenzione personale o a misura di sicurezza personale, a chiunque abbia riportato condanna, anche non definitiva per delitto non colposo contro la persona o contro il patrimonio punibile con la reclusione superiore a due anni o per i reati di cui agli artt. 544 *ter*, 544 *quater*, 544 *quinquies* e 727 c.p. e per quelli previsti dall'art. 2 della l. 20 luglio 2004, n. 189, il quale proibisce l'utilizzazione a fini commerciali di pelli e pellicce, capi di abbigliamento e articoli di pelletteria, nonché la commercializzazione delle stesse nel territorio nazionale.

Con riferimento alla citata ordinanza ministeriale del 12 dicembre 2006, nonché a quella in data 14 gennaio 2008, era stato osservato che la individuazione delle categorie dei soggetti cui è vietato acquistare, possedere o detenere cani dotati di particolare aggressività suscitava non poche perplessità anche sotto il profilo meramente lessicale. Deve essere infatti osservato che il vigente codice penale disciplina accanto alla recidiva tre forme specifiche di pericolosità che hanno per conseguenza l'applicazione di misure di sicurezza personali, vale a dire l'abitudine, la professionalità e la tendenza a delinquere (13). Non

è dato, quindi, comprendere la ragione per la quale non è stata menzionata la figura della professionalità nel reato contemplato nell'art. 105 c.p., il quale esige, per la relativa declaratoria da parte del giudice, la commissione di un ulteriore reato oltre quelli che sono richiesti per l'abitudine essendo necessario che tale requisito aggiuntivo costituisca indice esponenziale di un sistema di vita in quanto la reiterazione dei reati deve fornire al reo una fonte stabile, sebbene non esclusiva, di guadagno (14). E poiché la categoria della pericolosità sociale, con le dichiarazioni di abitudine, professionalità e di tendenza a delinquere comporta l'applicazione di una misura di sicurezza personale appare contraddittorio con la lett. a) dell'art. 4 dell'ordinanza ministeriale in esame il divieto di possedere o detenere cani registrati a chi è sottoposto a misura di sicurezza personale atteso che la successiva lett. b) estende la previsione di quel divieto a tutti questi soggetti, né pare giustificabile l'esclusione dal divieto di coloro che sono colpiti da misure di sicurezza patrimoniale, a prescindere dall'uso del lemma al singolare («misura di sicurezza personale») contrapposto al plurale («misure di prevenzione personale»), per le quali vale lo stesso rilievo critico circa l'irrelevanza delle misure patrimoniali di prevenzione, atteso che l'indice da cui far derivare la pericolosità del soggetto è il medesimo per le une e per le altre (15).

Dubbi solleva anche la previsione del divieto in questione imposto a chiunque abbia riportato determinate condanne anche non definitive per i reati sopra menzionati o sia stato attinto da decreto penale di condanna, che può essere opposto, in quanto potrebbe ritenersi leso il principio enunciato dall'art. 27, comma 2 della Costituzione, che sancisce la non colpevolezza dell'imputato sino alla condanna definitiva (16).

L'ordinanza ministeriale in esame non si applica ai cani in dotazione alle forze armate, di polizia, di protezione civile e dei vigili del fuoco.

L'obbligo, cui si è accennato in precedenza di raccogliere le feci, di utilizzare guinzagli o museruole non trova riscontro per i cani addestrati a sostegno delle persone diversamente abili, così come l'adozione delle misure cautelari dell'uso del guinzaglio e della museruola non si applica ai cani posti a guardia e a conduzione delle greggi e ad altre tipologie di cani individuate con proprio atto dalle Regioni e dai Comuni.

Le rigide prescrizioni contenute nella ordinanza del Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali non devono far dimenticare che i cani nella maggioranza dei casi mordono con scopi difensivi e spesso al di là dell'effetto branco denotano anche una insufficiente socializzazione dovuta ad una non corretta educazione dell'animale o ad un addestramento coercitivo e comunque inadeguato per una completa e perfetta socializzazione e integrazione dell'animale la cui convivenza con l'uomo è parte integrante della stessa storia biologica dei componenti delle due specie. □

(12) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa Riv., 2004, 742.

(13) Cfr. RAMACCI, *Corso di diritto penale*, Torino, 2007, 557 e ss.

(14) Cfr. LA CUTE, *Sub art. 105*, in *Commentario al codice penale*, diret-

to da LA MONICA - MARINI - MAZZA, Torino, vol. I, 2002, 755.

(15) Cfr. GERRINI - MAZZA - RIONDATO, *Le misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*, Padova, 2004, 185 e ss.

(16) Cfr. LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2007, 8 e ss.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte costituzionale - 5-3-2009, n. 61 - Amirante, pres.; Maddalena, est. - Presidente del Consiglio dei ministri (Avv. gen. Stato) c. Regione Valle d'Aosta (avv. Marini).

Sanità pubblica - Rifiuti - Competenza esclusiva dello Stato - Competenze regionali - Illegittimità costituzionale art. 14, L.r. Valle d'Aosta n. 31/2007. (L.r. Valle d'Aosta 3 dicembre 2007, n. 31, art. 14, commi 1, 2, 3 e 6)

Sanità pubblica - Rifiuti - Isole ecologiche - Definizione ex L.r. Valle d'Aosta n. 31/2007 - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza. (L.r. Valle d'Aosta 3 dicembre 2007, n. 31, art. 21)

Le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze, debbono rispettare la normativa statale di tutela dell'ambiente, ma possono stabilire per il raggiungimento dei fini propri delle loro competenze (in materia di tutela della salute, di governo del territorio, di valorizzazione dei beni ambientali, etc.) livelli di tutela più elevati. La dizione, ricorrente nella giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo la quale in materia di tutela dell'ambiente lo Stato stabilisce «standard minimi di tutela» va intesa nel senso che lo Stato assicura una tutela «adeguata e non riducibile» dell'ambiente. Pertanto è costituzionalmente illegittimo l'art. 14, commi 1, 2, 3 e 6, della L.r. Valle d'Aosta 3 dicembre 2007, n. 31, in relazione all'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, in quanto si tratta di disposizioni che attengono alla stessa definizione di «rifiuto», riguardanti la materia della tutela ambientale affidata alla competenza esclusiva dello Stato, e che non sono riferibili a nessuna altra competenza propriamente regionale né statutaria né desumibile dal combinato disposto degli artt. 117 della Costituzione e 10 della l. cost. n. 3 del 2001 (1).

La questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento all'art. 21 della L.r. Valle d'Aosta n. 31 del 2007, che concerne le cosiddette «isole ecologiche» non è fondata. La disciplina dettata dalle disposizioni regionali risponde soltanto all'esigenza di coordinamento regionale e non dispone una disciplina dei rifiuti di minor rigore rispetto alla disciplina statale (2).

(Omissis)

3. - Venendo al merito delle questioni sollevate in entrambi i ricorsi in riferimento all'art. 14, della legge regionale n. 31 del 2007, il ricorrente pone essenzialmente due censure: a) la legge regionale impugnata segue una nozione di «rifiuto», che contrasta con quella del diritto comunitario, secondo il quale, costituisce «rifiuto» qualsiasi materia della quale il detentore «si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi»; b) le disposizioni impuginate si pongono in contrasto con quelle statali in materia, le quali costituiscono «norme interposte», nel senso che integrano o danno un contenuto all'art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione, e sono pertanto costituzionalmente illegittime per violazione della competenza statale esclusiva in materia di tutela dell'ambiente. Unicamente in ordine alla censura del comma 6 dell'art. 14 della legge regionale n. 31 del 2007 il ricorso (n. 13) è proposto in ragione del contrasto con il solo diritto interno.

Ciò premesso, deve rilevarsi che le disposizioni impuginate non contengono una definizione esplicita della nozione di «rifiuto». Ne consegue che la soluzione delle proposte questioni dipenderà essenzialmente dal raffronto tra la disciplina statale e quella regionale impugnata.

4. - Prima di procedere a detto raffronto è necessario ricordare che secondo la giurisprudenza di questa Corte:

a) i rifiuti rientrano nella competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela dell'ambiente (da ultimo sentenza n. 10 del 2009; vedi, anche, sentenze nn. 277 e 62 del 2008) e, conseguentemente, non può riconoscersi una competenza regionale in materia di tutela

dell'ambiente (vedi sentenze nn. 10 del 2009, 149 del 2008 e 378 del 2007);

b) le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze, debbono rispettare la normativa statale di tutela dell'ambiente, ma possono stabilire per il raggiungimento dei fini propri delle loro competenze (in materia di tutela della salute, di governo del territorio, di valorizzazione dei beni ambientali, etc.) livelli di tutela più elevati (vedi sentenze nn. 30 e 12 del 2009, 105, 104 e 62 del 2008). Con ciò certamente incidendo sul bene materiale ambiente, ma al fine non di tutelare l'ambiente, già salvaguardato dalla disciplina statale, bensì di disciplinare adeguatamente gli oggetti delle loro competenze. Si tratta cioè di un potere insito nelle stesse competenze attribuite alle Regioni, al fine della loro esplicazione.

Inoltre, è da rilevare che la dizione, ricorrente nella giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale, in materia di tutela dell'ambiente, lo Stato stabilisce «standard minimi di tutela» va intesa nel senso che lo Stato assicura una tutela «adeguata e non riducibile» dell'ambiente.

5. - Venendo ora all'esame delle singole disposizioni impugnate dell'art. 14, la questione posta dal ricorrente a proposito dei commi 1 e 2 in relazione all'art. 117, secondo comma, lett. s) della Costituzione, è fondata.

Si tratta di disposizioni che attengono alla stessa definizione di «rifiuto», riguardanti la materia della tutela ambientale affidata alla competenza esclusiva dello Stato, e che non sono riferibili a nessuna altra competenza propriamente regionale né statutaria né desumibile dal combinato disposto degli artt. 117 della Costituzione e 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Infatti, il comma 1, dell'art. 14 impugnato prevede che «i materiali inerti da scavo non costituiscono «rifiuti» e non sono assoggettati alle disposizioni di cui al d.lgs. n. 152 del 2006», qualora derivanti da materiali «la cui qualità ambientale risulti essere corrispondente almeno allo stato chimico di buono, come definito dall'art. 74, comma 2, lett. z) del d.lgs. n. 152 del 2006». La disciplina statale, prevedendo, invece, che tali materie sono «rifiuti», non consente l'esclusione fissata dal legislatore regionale con chiara violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione.

6. - Altrettanto è da dire per l'impugnato comma 2 dell'art. 14, il quale allarga anch'esso il novero dei materiali inerti da scavo, restringendo la nozione di «rifiuto» e riducendo conseguentemente la tutela dell'ambiente, con l'aggiungere all'ipotesi del riutilizzo, quella dei materiali inerti provenienti da siti interessati, o già interessati, da bonifiche, ovvero già destinati ad attività di gestione dei rifiuti o soggetti a fenomeni di contaminazione ambientale, purché «risultino non pericolosi, previa apposita caratterizzazione effettuata in conformità alle procedure analitiche di cui all'art. 186, comma 3, del d.lgs. n. 152 del 2006».

7. - Anche la questione concernente il successivo comma 3 è fondata. Tale comma concerne, infatti, l'avvio al riutilizzo dei materiali da scavo non ritenuti rifiuti, ed essendosi ritenute costituzionalmente illegittime le precedenti disposizioni riguardanti la individuazione di detti materiali, e, quindi, la individuazione della nozione di «rifiuto», va affermata l'illegittimità derivata anche di quest'ultima disposizione.

8. - Le questioni riguardanti il comma 5, nella versione di cui all'art. 64 della legge della Regione Valle d'Aosta n. 5 del 2008, ed il comma 6 dello stesso art. 14 sono anch'esse fondate.

Infatti le disposizioni, sia del comma 5, che riguarda «l'individuazione delle aree di stoccaggio attrezzate» e la loro ubicazione, sia del comma 6, secondo il quale «la realizzazione e l'esercizio delle aree di stoccaggio attrezzate» dei materiali inerti da scavo non sono assoggettate alle procedure autorizzative di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, pur rientrando nella competenza statutaria della Regione in materia di urbanistica, in quanto si riferiscono alla individuazione, ubicazione, realizzazione ed esercizio delle «aree di stoccaggio attrezzate», sono in contrasto con i commi 2 e 3 dello stesso art. 186 del d.lgs. n. 152 del 2006, i quali seguono una nozione più ampia

di «rifiuto» ed una disciplina più rigorosa delle «aree di stoccaggio attrezzate», ammettendo «il deposito» dei soli materiali da scavo che abbiano i requisiti di cui al comma 1 dello stesso articolo e per un tempo limitato (secondo i casi: uno o tre anni). Non può certo dirsi in altre parole che la Regione abbia esercitato le sue competenze per fissare limiti più elevati di tutela ambientale.

9. - L'accoglimento delle censure proposte in riferimento all'art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione rende superfluo valutare le ulteriori (e, come chiarito, da ultimo, dalla sentenza n. 368 del 2008, logicamente successive) ragioni di censura dell'art. 14, commi 1, 2, 3 e 6 della legge regionale n. 31 del 2007 e dell'art. 64 della legge regionale n. 4 del 2008, prospettate dal ricorrente in riferimento al diritto comunitario.

10. - La questione sollevata (nel ricorso n. 13) in riferimento all'art. 21 della legge regionale n. 31 del 2007, che concerne le cosiddette «isole ecologiche», non è fondata.

La disposizione impugnata stabilisce che i «centri comunali di conferimento dei rifiuti urbani, denominati anche isole ecologiche, assicurano il raggruppamento dei rifiuti urbani e dei rifiuti speciali assimilabili agli urbani in frazioni omogenee ai fini della raccolta e del successivo avvio alle operazioni di smaltimento e recupero», e precisa che dette operazioni sono cosa diversa dalle «operazioni di smaltimento e recupero» e come tali non sono assoggettabili alle procedure autorizzative di cui agli artt. 208 e 216 del d.lgs. n. 152 del 2006.

I centri comunali, o isole ecologiche di cui si parla, corrispondono ai «centri di raccolta» menzionati dall'art. 183, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 152 del 2006, come novellato dall'art. 20, comma 23, del d.lgs. n. 4 del 2008, per la cui disciplina si rinvia ad un emanando decreto del Ministro dell'ambiente, sentita la Conferenza unificata Stato-Regioni. Detto decreto è stato emanato l'8 aprile 2008, e prevede, non diversamente dalla disposizione regionale impugnata, che la disciplina di tali centri non è subordinata al regime autorizzatorio, previsto dagli artt. 208 e 216 del d.lgs. n. 152 del 2006, per lo smaltimento ed il recupero dei rifiuti.

Dunque, la disciplina dettata dalle disposizioni regionali risponde soltanto ad esigenze di coordinamento regionale e non dispone una disciplina dei rifiuti di minor rigore rispetto alla disciplina statale.

Detta previsione regionale, inoltre, non è in contrasto con il diritto comunitario. Infatti, la direttiva 2008/98/CE (che ha abrogato e sostituito la direttiva 2006/12/CE richiamata dal ricorrente) qualifica come «raccolta» il prelievo dei rifiuti, compresi la cernita preliminare ed il deposito preliminare (di tipo temporaneo), ai fini del loro trasporto in un impianto di trattamento (art. 3, n. 10), distinguendola dalla «messa in riserva» o dal «deposito preliminare» previste dal punto D del I allegato e dal punto R 13 del II allegato di tale nuova direttiva.

(Omissis)

(1-2) APPUNTI SUI POTERI E NATURA DELLE COMPETENZE STATALI E REGIONALI NELLA TUTELA DELL'AMBIENTE. ISOLE ECOLOGICHE, OVVERO LA STORIA INFINITA.

Ancora una volta la Corte costituzionale è stata chiamata a dirimere un conflitto nell'ambito dei rapporti Stato-Regioni. E la cosa non deve né può certo stupire, perché è evidente che tali rapporti, già oggetto di un duello quasi cinquantennale, non potevano non ricevere un nuovo stimolo, nel bene e nel male, dalla riforma del Titolo V della Costituzione, il che equivale a dire che occorreranno ancora svariati anni per arrivare e recuperare un qualche assestamento degno di questo nome nel rinnovato livello dei rapporti stessi.

Nel caso di specie la Corte si occupa di svariati profili riguardanti la tutela dell'ambiente, che, in sintesi, vanno dalla collocazione dei rifiuti nell'ambito del riparto delle diverse competenze, alla definizione stessa di tutela ambientale all'interno della differenziazione delle competenze medesime, alla precisazione di alcune particolari nozioni di rifiuto, ed infine alla puntualizzazione, anch'essa resa necessaria dalle sollecitazioni giuridiche delle norme impuginate, del regime giuridico di alcune particolari aree fisiche relative ai rifiuti.

E fa (definitivamente?) il punto su tutto l'arco delle questioni, in parte, e sulla scorta della propria giurisprudenza, fornendo una chiarificazione sinottica della materia, in rapporto ovviamente al problema centrale del riparto delle competenze

costituzionali, ed in parte immettendo sulla scena della novità «assolute» e in controtendenza con la giurisprudenza di legittimità della Corte di cassazione penale.

Per comprendere e sondare pienamente lo spessore della sentenza che qui brevemente si annota, pare utile oltrepassare la sintesi che ne fa la sentenza stessa e riferire nel dettaglio gli esatti termini delle censure di illegittimità costituzionale prospettate dalla Avvocatura generale dello Stato in nome e per conto della Presidenza del Consiglio dei ministri, censure per la maggior parte condivise dalla Corte costituzionale.

Secondo il ricorso dell'Avvocatura generale dello Stato, l'art. 14 della legge della Regione Valle d'Aosta n. 31 del 3 dicembre 2007 era «censurabile per diversi aspetti. In primo luogo i commi 1 e 2 che stabiliscono le condizioni al presentarsi delle quali i materiali inerti da scavo non costituiscono rifiuti, contrastano con i principi comunitari in materia di definizione di rifiuto. In proposito, la Corte di giustizia ha più volte ribadito che, al fine di individuare quando una sostanza rientri nella nozione di rifiuto è necessario effettuare una valutazione «caso per caso». In particolare, nella sentenza C-9/00, il giudice comunitario ha precisato che il campo di applicazione della nozione di rifiuto dipende da significato del termine «disfarsi», puntualizzando che l'esecuzione di un'operazione menzionata negli allegati II A o II B della direttiva non permette, di per sé, di qualificare una sostanza o un oggetto come rifiuto e che, inversamente, la nozione di rifiuto non esclude sostanze ed oggetti suscettibili di riutilizzo economico. Non è possibile – in altri termini – adottare esclusioni generalizzate o presunzioni assolute di esclusione dal campo di applicazione della normativa in materia di rifiuti, ma è necessario effettuare una valutazione caso per caso al fine di verificare se l'intenzione del detentore sia quella di disfarsi del bene o della sostanza stessi dal momento che la direttiva 2006/12 stabilisce all'art. 1 che per «rifiuto» debba intendersi qualsiasi sostanza o oggetto che rientri nelle categorie indicate negli allegati e di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione con l'obbligo di disfarsi».

Proseguiva il ricorso rilevando che «Tale contrasto con i principi comunitari determina la violazione del combinato disposto degli artt. 117, comma 1, Cost. e 2, comma 1 della l. cost. n. 4/1948 che impongono il rispetto del diritto comunitario e conseguentemente della giurisprudenza comunitaria. Inoltre, le disposizioni in esame contrastano anche con la normativa statale, che con il d.lgs. n. 152/2006 disciplina in modo puntuale le ipotesi in cui le terre e rocce da scavo reimpiegate in un ciclo produttivo non siano da considerarsi quali rifiuti, subordinando a condizioni e procedure molto dettagliate la possibilità di impiegare tali materiali, in esclusione dall'ambito di applicazione della normativa in materia di rifiuti. In particolare, l'art. 186 del succitato decreto prevede che le terre e rocce da scavo, anche di gallerie e di residui della lavorazione della pietra destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, non costituiscono rifiuti e sono esclusi dall'ambito di applicazione del presente decreto solo nel caso in cui, anche quando contaminati, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione, siano utilizzati, senza trasformazioni preliminari, secondo le modalità previste nel progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale ovvero, qualora il progetto non sia sottoposto a valutazione di impatto ambientale, secondo le modalità previste nel progetto approvato dall'autorità amministrativa competente, ove ciò sia espressamente previsto, previo parere delle Agenzie regionali e delle Province autonome per la protezione dell'ambiente, sempre che la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore a determinati limiti massimi. Si tratta di disposizioni finalizzate alla tutela dell'ambiente; pertanto la loro violazione determina una lesione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente, ex art. 117, comma 2, lett. s) Cost.

Per le stesse ragioni è censurabile anche il comma 3 della presente disposizione che disciplina la gestione dei materiali inerti da scavo che non costituiscono rifiuti ai sensi dei due commi su indicati.

Il comma 6 della norma in esame prevede che la realizzazione e l'esercizio delle aree di stoccaggio attrezzate dei materiali inerti da scavo non sono assoggettate alle procedure autorizzative di cui al d.lgs. n. 152/2006. Tale regime di esclusione contrasta con quanto disposto dall'art. 186 del decreto succitato che detta una disciplina procedurale per il riutilizzo dei materiali da scavo molto rigorosa e che ne esclude l'applicazione solamente per i materiali inerti da scavo già oggetto di caratterizzazione, non contaminati e, quindi, non rientranti nel regime dei rifiuti. Il mancato rispetto del regime procedurale di cui all'art. 186 del d.lgs. n. 152/2006 fa venir meno gli *standard* minimi e uniformi di tutela dell'ambiente di competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost. e determina, pertanto, la violazione di tale parametro costituzionale.

Concludeva l'Avvocatura generale di Stato prospettando infine che «L'art. 21, nella misura in cui prevede che i centri comunali di conferimento non debbano essere autorizzati e che le operazioni di conferimento non siano considerate quali operazioni di recupero o di smaltimento, non appare conforme alla normativa comunitaria e nazionale di riferimento. Infatti la direttiva 2006/12/CE ed il d.lgs. n. 152/2006 prevedono che le «ecopiazze» o «isole ecologiche» presso cui viene effettuato il conferimento dei rifiuti urbani differenziati devono essere considerate quali centri di stoccaggio (nelle forme della messa in riserva, nel caso in cui rifiuti siano destinati a successive operazioni di recupero – punto R 13 dell'allegato 2 B della direttiva 2006/12 e punto R 13 dell'allegato C alla parte quarta al d.lgs. n. 152/2006; o del deposito preliminare, nel caso in cui gli stessi siano destinati a successive operazioni di smaltimento – punto D 15 dell'allegato 2 A della direttiva 2006/12/CE e punto D 15 dell'allegato B alla parte quarta al d.lgs. n. 152/2006). Conseguentemente le operazioni di conferimento dei rifiuti presso tali isole ecologiche e la gestione delle strutture stesse devono essere effettuate nel pieno rispetto delle relative autorizzazioni previste dal d.lgs. n. 152/2006, come più volte statuito dalla giurisprudenza della Corte di cassazione. La norma regionale in questione, dettando disposizioni contrarie alla normativa comunitaria e nazionale vigente, viola il combinato disposto degli art. 117, comma 1, Cost. e 2, comma 1 della l. cost. n. 4/1948, nonché l'art. 117, comma 2, lett. s) Cost. ai sensi del quale lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di tutela dell'ambiente.

Tali disposizioni sono censurabili anche fronte delle modifiche apportate agli artt. 183 e 186 del d.lgs. n. 152/2006 e dal d.lgs. n. 4/2008 che è stato pubblicato il 29 gennaio 2008 seppure non ancora in vigore».

In base alla prospettazione della impugnativa in sede di legittimità costituzionale, la sentenza della Corte costituzionale non si presta a sensazionalismi di sorta e appare francamente cristallina e coerente, sia a cospetto dell'assetto costituzionale delle competenze Stato-Regioni, sia a fronte del percorso giurisprudenziale compiuto dal giudice delle leggi nel parametrare a tale assetto il merito della materia in esame (un profilo gestionale dei rifiuti), anche in base, come si vedrà, a talune recenti modificazioni normative.

I poli di analisi attorno ai quali ruota la prima parte della decisione sono sostanzialmente due.

Il primo è costituito dal fatto che la legge regionale n. 31/2007 della Regione Valle d'Aosta adotta una nozione di «rifiuto» contrastante con quella considerata dal diritto comunitario: qui, infatti, costituisce «rifiuto» qualsiasi materiale del

quale il detentore «si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi», come esattamente eccepito dalla Avvocatura dello Stato.

Il secondo, pure correttamente prospettato nella impugnazione della legge regionale, è consistito in ciò, che le norme regionali contrastano con le disposizioni della legislazione statale in materia, le quali costituiscono c.d. norme interposte, che riempiono cioè di contenuto l'art. 117 Cost., comma 2, lett. s), anche integrativamente, e quindi tali norme regionali conseguono la loro illegittimità costituzionale poiché si pongono in violazione della competenza statale esclusiva in materia di tutela dell'ambiente.

La Corte costituzionale perviene alla coerenza decisionale riesaminando, come si accennava, il proprio percorso giurisprudenziale in materia di tutela dell'ambiente, essendo necessario raffrontare la disciplina statale con quella regionale impugnata, atteso che questa non dà un'esplicita definizione della nozione di «rifiuto», pure indispensabile per poter fondatamente rivendicare a livello regionale la potestà di legiferare in materia.

E l'esito conduce ad una precisazione logico-giuridica che va ad inserirsi direttamente nell'art. 117 Cost., dando luogo ad un vero e proprio parametro per l'azione legislativa. La precisazione è quella che la Corte costituzionale stessa (pur ponendola alla fine del punto 4) ricorda all'esordio della decisione per sgombrare il campo da equivoci o pretesti formalistici di sorta: e cioè che gli «*standard* minimi di tutela» - che le precedenti sentenze costituzionali in materia di tutela dell'ambiente hanno estratto dalla interpretazione dell'art. 177, comma 2, lett. s) Cost. - hanno un significato tutt'altro che fatuo e generico, dovendo per essi intendersi che lo Stato assicura, attraverso la propria competenza esclusiva, una tutela «adeguata e non riducibile» dell'ambiente.

Perché coerenza decisionale. Perché tale precisazione non può essere intesa, e sottovalutata, come un «soccorso» prestato nell'ennesimo incendio del riparto di competenze Stato-Regioni, ma va intesa come punto di equilibrio, sì più avanzato ma, fondamentalmente consequenziale alla logica costituzionale già approfondita analiticamente dalla Corte costituzionale nella sentenza 378 del 14 novembre 2007 (1), che pose il compendio in materia di ambiente, costituendone la pietra angolare. Per la possibilità che essa offre di valutare la sentenza 61/2009, vale veramente la pena di riferirne i punti salienti.

Qui la Corte, ricordò come premessa che, per la soluzione del problema del riparto di competenze tra Stato, Regioni e Province autonome, sovente l'ambiente è stato considerato come «bene immateriale». Precisò tuttavia la Corte che quando si guarda all'ambiente come ad una «materia» di riparto della competenza legislativa tra Stato e Regioni, è necessario tenere presente che si tratta di un bene della vita, materiale e complesso, la cui disciplina comprende anche la tutela e la salvaguardia delle qualità e degli equilibri delle sue singole componenti. Soggiunse inoltre la Corte che oggetto di tutela, come si evince anche dalla Dichiarazione di Stoccolma del 1972, è la biosfera, che viene presa in considerazione non solo per le sue varie componenti ma anche per le interazioni fra queste ultime, i loro equilibri, la loro qualità, la circolazione dei loro elementi e così via. Arrivò quindi la Corte ad un primo saldo approdo concettuale, cioè affermando che «Occorre, in altri termini, guardare all'ambiente come «sistema», considerato cioè nel suo aspetto dinamico, quale realmente è, e non soltanto da un punto di vista statico ed astratto».

Ciò consentì alla Corte di porre correttamente un primo punto fermo a livello di sistema costituzionale: cioè che «La potestà di disciplinare l'ambiente nella sua interezza è stato affidato in riferimento al riparto delle competenze fra Stato e

(1) In *Giur. it.*, 2008, 1628.

Regioni in via esclusiva allo Stato dall'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, il quale, com'è noto, parla di "ambiente" in termini generali e onnicomprensivi. E non è da trascurare che la norma costituzionale pone accanto alla parola "ambiente" la parola "ecosistema". Ne consegue che spetta allo Stato disciplinare l'ambiente come un'entità organica, dettare cioè delle norme di tutela che hanno ad oggetto il tutto e le singole componenti considerate come parti del tutto».

Ma contemporaneamente la Corte pose un secondo punto fermo, che oggi, con la sentenza in commento, riprende, per così dire, perfezionandolo. Disse cioè allora il giudice delle leggi che era da notare che la disciplina unitaria complessiva del bene ambiente, inerisce ad un interesse pubblico di valore costituzionale primario, così qualificato nella sentenza n. 151 del 1986, ed assoluto, così qualificato nella sentenza n. 210 del 1987, e deve garantire (come prescritto dal diritto comunitario) un «elevato livello di tutela, come tale inderogabile da altre discipline di settore».

L'inquadramento sistematico del bene ambiente a livello costituzionale, consentì alla Corte di porre il terzo punto fermo, cioè quello squisitamente inerente il livello dei rapporti Stato-Regioni, sottolineando che, accanto al bene giuridico ambiente in senso unitario, «possano coesistere altri beni giuridici, aventi ad oggetto componenti od aspetti del bene ambiente, ma concernenti interessi diversi giuridicamente tutelati». Notò infatti la Corte che «dell'ambiente si parla come "materia trasversale", nel senso che sullo stesso oggetto insistono interessi diversi: quello alla conservazione dell'ambiente e quelli inerenti alle sue utilizzazioni. In questi casi, la disciplina unitaria del bene complessivo ambiente, rimessa in via esclusiva allo Stato, viene a prevalere su quella dettata dalle Regioni o dalle Province autonome, in materia di competenza propria ed in riferimento ad altri interessi. Ciò comporta che la disciplina ambientale, che scaturisce dall'esercizio di una competenza esclusiva dello Stato, investendo l'ambiente nel suo complesso e quindi anche in ciascuna sua parte, viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza, per cui queste ultime non possono in alcun modo derogare o peggiorare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato».

Il che non esclude che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione, o di quella «residuale» di cui all'art. 117, comma 4, possano assumere tra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale. Ne consegue, precisò ancora la Corte, che la particolarità della disciplina del bene giuridico ambiente considerato nella sua completezza ed unitarietà riverbera i suoi effetti anche quando si tratta di Regioni speciali o di Province autonome, con l'ulteriore precisazione che in questo caso occorre tenere conto degli statuti speciali di autonomia. Infatti, in tale ipotesi, gli statuti, nell'attribuire competenze legislative a detti enti, distinguono le materie oggetto di una potestà legislativa primaria dalle materie oggetto di una potestà legislativa concorrente: e la distinzione, avvertì la Corte, origina due problemi di metodologia analitica nello scrutinio di costituzionalità. Il primo è quello di stabilire l'eventuale presenza di una competenza della Regione in materia, essendo noto che tutto ciò che gli statuti non riservano all'ente di autonomia resta attribuito alla competenza dello Stato, salvo quanto stabilito dall'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001, ed il secondo è quello di stabilire, qualora tale competenza sussista, se si tratti di una competenza primaria o concorrente, poiché nel primo caso la Regione (o Provincia autonoma) è tenuta ad osservare soltanto i principi generali dell'ordinamento e le norme fondamentali di riforma economica e sociale, e nel secondo caso è tenuta ad osservare anche principi fondamentali della materia dettati dalle leggi statali.

Le affermazioni che la Corte costituzionale fa nella sentenza in commento sono dunque assolutamente lineari e il chiarimento che fa loro da premessa risulta davvero valido.

Chiosando la propria giurisprudenza in materia specifica di rifiuti, la Corte precisa infatti che il fatto che le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze possano anche stabilire livelli di tutela più elevati per il raggiungimento dei fini propri delle loro competenze (in materia di tutela della salute, di governo del territorio ecc.), significa tecnicamente – a livello di riparto costituzionale di competenze – che esse incidono solo *de facto* sul bene materiale ambiente e non direttamente *de jure*: cioè non esercitando fini costituzionali di tutela ambientale, poiché questa è già regolata dalla disciplina statale, ma nell'esercizio di altre e diverse loro competenze costituzionali svolgendo un potere insito nelle competenze stesse e quindi per disciplinare adeguatamente gli oggetti.

Inevitabile la sorte delle norme regionali impugnate, con riguardo alle quali la Corte ne afferma la incostituzionalità rilevando la loro attinenza diretta alla nozione di rifiuto e quindi, da un lato, la loro indebita inerente alla materia della tutela ambientale affidata alla sopra dimostrata competenza esclusiva dello Stato, e, dall'altro lato, la loro non riferibilità ad alcuna altra competenza propriamente regionale né statutaria desumibile dal combinato disposto degli artt. 117 Cost. e 10, legge cost. n. 3 del 2001.

La verifica di tale argomento è proprio nelle paesi caratteristiche dell'art. 14, comma 1, della l.r. Valle d'Aosta impugnata, là dove esso prevedeva che «i materiali inerti da scavo non costituiscono "rifiuti" e non sono assoggettati alle disposizioni di cui al d.lgs. n. 152 del 2006», qualora derivanti da materiali «la cui qualità ambientale risulti essere corrispondente almeno allo stato chimico di buono, come definito dall'art. 74, comma 2, lett. z) del d.lgs. n. 152 del 2006»: ingegnoso (forse) l'aggancio della legge regionale impugnata ai criteri di stato chimico del d.lgs. n. 152, e tuttavia il conflitto non poteva che essere ugualmente frontale, considerando che le materie promosse dalla legge regionale a «non rifiuti» *sub condizione* sono invece «rifiuti» secondo la disciplina statale.

Durissimo poi il riscontro logico che la Corte ricava sia dal comma 2 dell'art. 14 della l.r. Valle d'Aosta n. 31 del 2007, sia dai commi 6 del medesimo art. 14 e 5 dell'art. 64 della l.r. Valle d'Aosta n. 5/2008 pure impugnati.

La prima norma infatti operava un notevole allargamento del novero dei materiali inerti da scavo, poiché alla ipotesi del riutilizzo aggiungeva quella dei materiali inerti provenienti da siti interessati, o già interessati, da bonifiche, con ciò restringendo la nozione di «rifiuto» e riducendo conseguentemente la tutela dell'ambiente.

Il secondo gruppo di norme invece tentava di correlarsi con l'esercizio delle competenze statutarie regionali in materia di urbanistica, le quali, pur indubitabilmente esistenti, non potevano certo consentire alle norme impugnate di esonerare dalle procedure autorizzative di cui al d.lgs. n. 152 del 2006 la realizzazione e l'esercizio delle aree attrezzate di stoccaggio dei materiali inerti da scavo, atteso che ciò equivaleva ancora una volta a contrastare la più ampia nozione di «rifiuto» contenuta nel d.lgs. n. 152 del 2006, visto che questo detta una disciplina più rigorosa di quanto appunto non volesse fare la legge regionale con riguardo alle dette aree di stoccaggio.

Durissimo perciò, si diceva, il riscontro della Corte poiché, sia travalicando le proprie competenze, sia soprattutto usufruendo di diverse competenze regionali pur esistenti in astratto, era evidente che le norme impugnate anziché elevare i limiti della tutela ambientale non facevano altro che ridurli, mettendo quindi un pessimo obiettivo al servizio dell'autonomia regionale e alla sfera di azione riconosciuta dalla giurisprudenza costituzionale.

L'altra parte della sentenza, relativa alla dedotta illegittimità costituzionale dell'art. 21 della l.r. n. 31 del 2007 riguarda le c.d. «isole ecologiche» e chiude in senso positivo per la norma regionale la *quaestio* della regolamentabilità del loro regime in senso non autorizzatorio. Ma la chiude solo a livello di legittimità costituzionale, perché in realtà, e paradossalmen-

te, la normativa che ha consentito alla Corte di correttamente salvare la norma regionale, che appunto non imponeva la autorizzazione per le «isole ecologiche», non riesce ad entrare in vigore, sebbene sia stata assunta dalla Corte a parametro della legittimità costituzionale della norma regionale impugnata.

E così le «isole ecologiche», come si accennerà già oggetto sin'ora di una *vexata quaestio* in generale a livello giurisprudenziale, seguitano, si spera per poco, nella loro storia infinita, sempre meno capaci di intenerire il core ai naviganti.

Come è noto, le «isole ecologiche», in linea generale, sono quelle aree attrezzate destinate al conferimento diretto di rifiuti urbani differenziati che, nel tempo, sono state istituite dai Comuni nei loro territori per dar modo ai cittadini di portarvi quei rifiuti che non era possibile conferire nei contenitori (i famosi cassonetti e/o campane) predisposti nelle strade per la raccolta semplice o differenziata. Si sono distinte fondamentalmente due tipologie di tali aree: una isola ecologica cosiddetta «semplice» ed una isola ecologica munita di cosiddetta «gestione ecocentro». La prima tipologia individua una area dotata di struttura attrezzata al fine di consentire la semplice raccolta in modo centralizzato di quei rifiuti conferiti dai cittadini che sarebbe anti funzionale raccogliere con un circuito di punti di conferimento diffusi come i contenitori sparsi per le strade. La seconda tipologia individua invece quelle aree attrezzate dove al conferimento dei rifiuti si aggiunge la possibilità che le attrezzature della struttura non si limitino all'accumulo dei rifiuti conferiti ma compiano anche una gestione minima di essi ai fini di un loro recupero, e quindi la loro selezione e il loro smontaggio (2).

Nate con una identità giuridica che si collocava nel d.lgs. n. 22 del 1997 (il c.d. decreto Ronchi) – che dunque consentiva di configurarle come centri di raccolta di rifiuti urbani non soggetti ai normali adempimenti normativi propri dei centri di recupero o smaltimento dei rifiuti (in quanto quel decreto escludeva la necessità di registri e formulari dalle formalità per la raccolta dei rifiuti urbani) – le isole ecologiche sono state oggetto di un contrasto giurisprudenziale assai acceso, e, come si vedrà, i cui effetti non possono dirsi ancora conclusi nonostante l'intervento e i chiarimenti della sentenza costituzionale in commento.

Sul versante penalistico, di rilievo intuitivo, si è formato un orientamento assolutamente consolidato e granitico della Corte di cassazione penale, il quale continua ad arrivare sino ai giorni nostri.

Secondo infatti i giudici penali di legittimità, le isole ecologiche comunali, ma anche le più semplici cosiddette «ecopiazze», istituite dai Comuni come luogo di deposito di rifiuti, prodotti dai privati cittadini e da questi conferiti e trasportati, sono soggette ad autorizzazione delle Regioni come un qualsiasi impianto di stoccaggio rifiuti, poiché tali impianti non possono godere della privativa comunale introdotta dal decreto Ronchi ed innovata dall'entrata in vigore dell'art. 198 del d.lgs. n. 152/2006 in quanto non effettuano attività di raccolta, bensì rientrano nella fase intermedia conseguente al trasporto dei rifiuti ed immediatamente precedente al recupero o smaltimento (3).

Dunque, secondo le recentissime sentenze della Suprema Corte penale (4), persino l'attività di gestione dei rifiuti operata dal Comune nelle cosiddette «piazze ecologiche», dove i

rifiuti vengono conferiti dai cittadini in modo differenziato, configura un deposito preliminare in vista dello smaltimento o una messa in riserva in vista del recupero, con la conseguente necessità della preventiva autorizzazione, la cui mancanza configura il reato ora previsto dall'art. 256, comma 1, del d.lgs. n. 152/2006; con la precisazione che detta attività di raccolta differenziata non è qualificabile in termini di deposito temporaneo, atteso che l'intero territorio comunale non può considerarsi «luogo di produzione dei rifiuti» di tutti i cittadini, ma questo «si estende al massimo sino a ricomprendere siti infrastrutturali collegati tra loro all'interno di un'area delimitata», come indicato dall'art. 183 del citato decreto legislativo. Già precedentemente, peraltro (5), gli stessi giudici, nel ribadire la natura sostanziale di «centro di stoccaggio» delle ecopiazze, avevano precisato che «la loro gestione senza la necessaria autorizzazione doveva considerarsi lesiva dell'interesse tutelato dalla norma, di un controllo preventivo della pubblica amministrazione sulla gestione dei rifiuti».

In netta contrapposizione con l'assunto della Corte di cassazione penale, si era già da tempo posta una decisione del Consiglio di Stato (6), la quale con una serie molto articolata di argomenti aveva seguito un'analisi logico-giuridica del tutto diversa: i massimi giudici amministrativi avevano infatti considerato preliminarmente la gestione dei rifiuti, secondo il suo naturale *iter* materiale, come l'attività di trattamento nei suoi consuetudinari momenti di raccolta, trasporto, recupero e smaltimento, considerando tali momenti come fasi successive di un processo, che inizia con il prelievo, la cernita ed il raggruppamento dei rifiuti per il susseguente loro trasporto. La fase intermedia dell'analisi di questi giudici era stata poi quella secondo cui occorreva dare atto che nelle norme allora vigenti non c'era una definizione di «area ecologica»; che la denominazione analoga o simile di «isola ecologica» si trovava nell'art. 9, comma 3, d.p.r. 27 aprile 1999, 158 e ivi connotava i luoghi dove è «attivata» la raccolta differenziata dei rifiuti che poteva dar adito ad agevolazioni tariffarie, e che la fase della raccolta differenziata veniva inserita dell'art. 6, lett. e) del decreto Ronchi nella raccolta in generale e dunque in un momento precedente al trasporto e alle attività di smaltimento di recupero dei rifiuti. La conclusione dei massimi giudici amministrativi fu quindi che l'attività svolta andava qualificata come raccolta, con raggruppamento o separazione dei vari tipi di rifiuti conferiti dai cittadini, diversa pertanto dalle fasi di smaltimento o di recupero, e che perciò non poteva atteggiarsi come attività di gestione dei rifiuti stessi quale definita dal testo normativo del decreto Ronchi: dunque, qualora nella ecopiazza, e perciò anche nella isola ecologica di mero conferimento (cosiddetta semplice) non si fosse dato luogo ad operazioni attinenti lo smaltimento e/o il recupero, bensì si fossero privilegiate attività di mero raggruppamento per tipologia merceologica affidata all'opera del cittadino conferitore (come si è detto esulanti e comunque antecedenti alla gestione in senso stretto dei rifiuti come individuata dall'art. 6 del decreto Ronchi) secondo il Consiglio di Stato sarebbe venuta meno la necessità di seguire la procedura di valutazione di impatto ambientale e di autorizzazione prescritta degli impianti di smaltimento e recupero veri e propri.

Il dibattito dottrinario non è stato da meno, e ha dato luogo a posizioni notevolmente differenziate a seconda della più o meno approfondita articolazione analitica. Si è così

(2) Anche se riferita alla situazione di qualche anno fa, cfr. per completezza di esposizione, CARRUBA - QUADRACCI, *Ecopiazze, Isole ecologiche, Ecocentri. Contributo di analisi*, in www.lexambiente.it.

(3) Cass. Sez. III Pen. 9 marzo 2007, n. 10258, Bonfiglio, rv. 236.343, in www.personaedanno.it, ma già nello stesso senso Cass. Sez. III Pen. 28 settembre 2005, n. 34665, Righetti, in questa Riv., 2007, 419, con nota di MAZZA F., *Isola ecologica e attività gestionale del Comune* e Cass. Sez. III Pen. 18 luglio 2005, n. 26379, P.M. in proc. Zumino, in *Ambiente*, 2006, 20

e in www.personaedanno.it, con nota fortemente critica di PAONE, *Le ecopiazze all'esame della Cassazione*.

(4) Cass. Sez. III Pen. 20 marzo 2008, n. 12417, C.G., in www.lexambiente.it.

(5) Cass. Sez. III Pen. 22 febbraio 2007, n. 7285, P.M. in proc. N.L.D.R.C., in www.lexambiente.it.

(6) Cons. Stato, Sez. V 17 febbraio 2004, n. 609, in <http://www.ambientelegale.it/filepdf/30010.pdf>.

andati: - da una condivisione totalmente coincidente con la visione della Corte di cassazione penale (7); - al concepire una bipartizione tra «ecocentri» ed «isole ecologiche» con esenzione delle seconde dal regime autorizzatorio in quanto assimilabili a luoghi, di raccolta di rifiuti conferiti dai cittadini, analoghi ai cassonetti (8); - al concepire una quadripartizione divisa in ecopiazze, isole ecologiche semplici, isole ecologiche con pretrattamento e stazioni di trasferimento dei rifiuti urbani, nella quale solo le ultime due tipologie potevano essere considerate idonee alla necessità del titolo autorizzatorio richiesto dalla disciplina generale sui rifiuti (9); - alla condivisione, infine, dell'approdo della giurisprudenza amministrativa sopra citata, precisando ulteriormente che le operazioni di gestione di rifiuti che si riducono al raggruppamento degli stessi, alla loro cernita - eventualmente come attività complementare della raccolta differenziata - e al loro provvisorio stazionamento *in loco* in attesa del ritiro da parte di altri soggetti (in funzione di successive operazioni di smaltimento o recupero), pur incasellandosi nella tipologia dello stoccaggio (nella duplice forma del deposito preliminare o della messa in riserva), non richiedono il rilascio dell'autorizzazione (o l'attivazione della procedura semplificata) perché sono strutturalmente e logicamente connesse alla fase della raccolta, e quindi rappresentano una modalità di effettuazione di un servizio obbligatorio per il Comune, e perché non presentano profili di pericolosità per l'ambiente maggiori di quelli derivanti da un sistema di raccolta dei rifiuti effettuato con il loro prelievo diretto presso il luogo di produzione e con il trasporto all'impianto deputato all'esercizio delle operazioni descritte nell'allegato B o C del decreto Ronchi (10).

Sulla materia è poi intervenuto il d.lgs. n. 4/2008 correttivo del Testo Unico ambientale il quale, novellando l'art. 183 del d.lgs. n. 152/2006, ha introdotto la definizione di «centro di raccolta» che testualmente deve considerarsi una «area presidiata ed allestita, senza ulteriori oneri a carico della finanza pubblica, per l'attività di raccolta mediante raggruppamento differenziato dei rifiuti per frazioni omogenee conferiti dai detentori per il trasporto agli impianti di recupero di trattamento».

La modifica dell'art. 183 del Testo Unico ambientale non avrebbe risolto di per sé, come è ovvio, il problema del regime autorizzatorio, limitata com'era alla introduzione della citata definizione di «centro di raccolta», soprattutto perché il problema di quel regime veniva contestualmente ed espressamente caricato su un emanando ulteriore decreto ministeriale.

Ma la questione, ben più che *vexata* in un ipeurario giuridico, evidentemente era di spessore sostanziale davvero preoccupante, per la sedimentazione, ormai quasi insostenibile, delle conseguenze portate dall'orientamento giurisprudenziale penalistico e della loro incidenza sull'attività concreta degli operatori. A tamburo battente è stato quindi emanato il d.m. 8 aprile 2008 (11) il quale è stato *naturaliter* salutato come la fine delle controversie interpretative e come una nuova pagina nella gestione della materia: infatti col d.m. citato le competenze autorizzatorie per i Centri di raccolta di rifiuti urbani e assimilati vengono attribuite ai Comuni, con la conseguenza che, uscendo dal relativo sistema, tali Centri non possono essere classificati come impianti per la gestione dei rifiuti e quindi non sono assoggettabili al regime autorizzatorio del-

l'art. 208 del d.lgs. n. 152/2006: tant'è che il d.m. 8 aprile 2008 vieta espressamente di effettuare nei centri di raccolta trattamenti di qualsiasi tipo (salva la liceità di ridurre il volume delle frazioni solide per l'agevolazione del trasporto successivo) compreso il disassemblaggio dei rifiuti ingombranti (12).

Di tanto la Corte costituzionale prende doverosamente atto nella decisione in commento, per così dire «surclassando» sul punto le censure dell'Avvocatura dello Stato, la quale, avendo proposto l'impugnativa costituzionale nel febbraio 2008, si trova poco dopo davanti la pietra d'inciampo del d.m. 8 aprile 2008 prima e della direttiva 2008/98/CE (13) poi.

Orbene la Corte costituzionale, peraltro non condividendo la parallela censura della difesa erariale circa il preteso contrasto della norma regionale sulle isole ecologiche con il diritto comunitario (14), di fronte al mutamento normativo nazionale - secondo cui i «centri di raccolta» del novellato art. 183, d.lgs. n. 152/2006 non fanno che dar corpo giuridico, e quindi identità ordinamentale, alle isole ecologiche - correttamente esclude la necessità del regime autorizzatorio per tali siti, alla stregua della regolamentazione del d.m. 2 aprile 2008 che, anche attraverso il sistema di competenze differenziate (è il caso di dire) trova l'uovo di Colombo, sottraendo le isole ecologiche al sistema generale della gestione-trattamento dei rifiuti.

Ma (c'è un ma) *incredibile visu*, neanche ora i coperchi coincidono con le pentole.

Un piccolo passo indietro. L'art. 2, comma 7, del d.m. 8 aprile 2008 stabiliva che il Comitato nazionale dell'Albo gestori ambientali deliberasse i criteri e i requisiti per l'iscrizione all'Albo nella categoria 1 per lo svolgimento dell'attività di gestione dei centri di raccolta di rifiuti e che entro sessanta giorni dall'entrata in vigore della Delibera i centri di raccolta operanti al momento dell'entrata in vigore del d.m. dovessero adeguarsi alle nuove disposizioni in materia. La Deliberazione è stata tempestivamente emanata il 29 luglio 2008 (15) e pertanto al 3 novembre 2008 i centri dovevano operare secondo i nuovi requisiti e criteri.

La situazione tuttavia, per usare un eufemismo, è attualmente in stallo, di qui la storia infinita delle isole ecologiche, attualmente ancora «illegittime» a livello autorizzatorio, ma vive e vegete anche se in condizioni di *zombies* virtuali.

È accaduto infatti che, quasi come beffardo contraltare della proroga richiesta dai gestori al Ministero dell'ambiente, l'Ufficio legislativo del Ministero dell'ambiente ha invece dovuto comunicare il 4 novembre 2008 che il d.m. 8 aprile 2008, piccolo particolare, non aveva avuto il parere preventivo di legittimità della Corte dei conti quando era stato pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* e che quindi i suoi effetti non si erano in realtà prodotti legittimamente.

Un vero dettaglio, visto che a cagione di ciò, e su invito del Ministero dell'ambiente, il Comitato nazionale gestori è stato necessitato a provvedere «in autotutela», revocando il 25 novembre 2008 la deliberazione 29 luglio 2008.

Per la verità risulta (16) che l'Ufficio legislativo del Ministero dell'ambiente ha iniziato il procedimento di revisione del d.m. 8 aprile 2008 (anche se in questo momento non si hanno notizie del suo esito). Intanto, isole ecologiche e paradossi sono ancora tra noi.

Alessandro Savini

(7) SANTOLOCI, *Ecopiazze - La Cassazione: è attività di stoccaggio soggetta ad autorizzazione regionale - La Provincia non può derogare alla norma nazionale e riservare la gestione ai sindaci*, in *www.dirittoambiente.it*.

(8) DELLO VICARIO, *Ecopiazze: isole ecologiche o ecocentri? Un contributo al dibattito (sul filo del lessico)*, in *www.dirittoambiente.it*.

(9) CARRUBA - QUADRACCLIA, *op. loc. cit.*

(10) FILIPPUCI, *Il deposito di rifiuti, le ecopiazze i centri per la raccolta differenziata dei Raee*, in *Rifiuti - Il bollettino d'informazione normativa*, nn.125 e 126, gennaio 2006.

(11) In *G.U.* 28 aprile 2008, n. 99.

(12) Per un esame approfondito del d.m. 8 aprile 2008, cfr. MURATORI, *Ecopiazze: finalmente un decreto a dettare la disciplina, stop ai conflitti interpretativi*, in *Ambiente & Sviluppo*, n. 7, 2008, 622.

(13) Pubblicata sulla *G.U.U.E.* 22 novembre 2008.

(14) La Corte correttamente motiva sul punto riferendo sostanzialmente alla lettera il n. 10 dell'art. 3 - *Definizioni* della direttiva.

(15) In *G.U.* 3 settembre 2008, n. 206.

(16) Come da sua nota 20 novembre 2008.

Cass. Sez. III Civ. - 19-3-2009, n. 6669 - Di Nanni, pres.; Calabrese, est.; Martelli, P.M. (conf.) - Pio Monte della Misericordia (avv. Putrella) c. I.R., I.G., I.A., I.L. (avv. Teresi). (Conferma App. Napoli 7 giugno 2005)

Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Edificazione da parte dell'affittuario di un muro al confine per proteggere il fondo da attività invasive - Grave inadempimento - Insussistenza. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 5)

Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Cause di risoluzione del rapporto agrario per inadempimento - Tipicità - Violazione della fedeltà nell'esecuzione del contratto - Esclusione. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 5)

L'edificazione di un muro sul confine da parte dell'affittuario in funzione preminente di protezione del fondo da attività invasive da parte di terzi (nella specie deposito di rifiuti e di carcasse di auto) non costituisce grave inadempimento, pur legittimando il concedente a pretendere la remissione in pristino a spese dell'affittuario al termine del rapporto (1).

La violazione dell'obbligo di fedeltà nell'esecuzione del contratto non costituisce causa di risoluzione del rapporto agrario ai sensi dell'art. 5 della legge n. 203 del 1982 (2).

(Omissis)

Ciò posto, nel primo motivo l'Istituto ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione della legge n. 203 del 1982, art. 5, lamentando che la Corte d'appello di Napoli ha ritenuto che la edificazione - ad opera degli affittuari I. - del muro di cinta del fondo di proprietà di esso Istituto condotto da questi ultimi non integra gli estremi dell'inadempimento, tantomeno quelli dell'inadempimento grave.

Il motivo non può ricevere accoglimento, giacché la Corte territoriale ha escluso che l'edificazione del muro di confine in oggetto, considerata in concreto, con riguardo alle dimensioni dello stesso, alla sua finalità e alle dimensioni del fondo, potesse considerarsi come grave inadempimento, per il fatto che il muro ha una funzione preminente di protezione del fondo da attività invasive, come dimostrato dalle foto prodotte dagli I. e dalle deposizioni raccolte, da cui emergeva la circostanza che nel fondo venivano depositati rifiuti e carcasse di auto.

In particolare - secondo la Corte - l'edificazione del muro non era tale, onde costituire un inadempimento contrattuale grave, da ledere in modo rilevante l'interesse del concedente a conservare la capacità produttiva e la fertilità del fondo ed a sconvolgere, quindi, l'intera economia del contratto (legge n. 203 del 1982, ex art. 5).

Integrando dunque la valutazione dell'importanza dell'inadempimento idoneo a giustificare la risoluzione del contratto di affitto un accertamento di fatto riservato al giudice del merito ed insindacabile in sede di legittimità (v. Cass. n. 6709/1987), la Corte napoletana ha in tal modo dato del proprio convincimento motivazione adeguata esente da vizi logici ed errori giuridici, per cui è precluso al giudice di legittimità procedere ad una nuova valutazione di fatto di tale *thema decidendum* alla stregua della diversa valutazione opposta da parte ricorrente.

L'alterazione *de qua*, che per la sua limitata portata non può integrare l'ipotesi del grave inadempimento inteso in senso tecnico, legittima, comunque, in linea di principio, il concedente alla rimessione in pristino a cura o spese degli affittuari al termine del rapporto, dal momento che il giudice d'appello, difformemente da quello di primo grado, ha escluso che «il muro implicherebbe un miglioramento del fondo», senza che tale affermazione sia stata impugnata con ricorso incidentale dagli odierni controricorrenti.

Deve a sua volta essersi implicitamente ritenuta non incidente ai fini di specie la mancanza di provvedimento amministrativo del manufatto.

Nel secondo motivo, ancora per violazione e falsa applicazione della legge n. 203 del 1982, art. 5, nonché per contraddittoria ed insufficiente motivazione su punto decisivo, il ricorrente assume che la motivazione addotta dalla Corte d'appello

sarebbe erronea anche se si ritenesse corretta l'affermazione che gli inadempimenti gravi sono soltanto quelli idonei «a sconvolgere l'intera economia del rapporto», poiché la rilevanza delle modifiche colturali non è considerata dalla legge soltanto in rapporto all'entità del reddito ricavabile, ma anche e soprattutto ad una serie di altri fattori che attengono al rapporto fiduciario.

Il motivo va parimenti disatteso.

Il nuovo art. 5, comma 2, legge n. 203 del 1982, infatti non include - a differenza di quanto preveduto dal d.lgs. lgt. n. 157 del 1945, art. 4, lett. a) -, tra le cause di risoluzione del rapporto agrario, quella relativa alla «fedeltà nell'esecuzione del contratto», restando, dunque, la stessa, eliminata o cancellata.

Di «rapporto fiduciario» si può parlare, pertanto, solo in relazione alla normale e razionale coltivazione del fondo, alla conservazione e manutenzione dello stesso e delle attrezzature relative e alla instaurazione di rapporti di subaffitto o di subconcessione (legge n. 203 del 1982, ex art. 5, comma 2), con la conseguenza che l'inadempimento dell'affittuario è grave quando lede in modo rilevante la capacità produttiva del fondo o trasforma la destinazione economica dello stesso, e non già si può parlare di «rapporto fiduciario» in riferimento ad «altri fattori»: se così invero fosse, si eleverebbe, come è stato osservato, il concetto della «fedeltà nella esecuzione del contratto» a formula giuridica tanto ampia da attrarre nel proprio ambito le più disparate ipotesi di alterazione, sì da riflettere l'interesse del proprietario-concedente nel desiderio di escomiare il colono dal fondo.

Da disattendere sono, altresì, il terzo e il quarto motivo di ricorso: deducendosi nell'uno che il giudice d'appello ha, contraddittoriamente, ritenuto la «ordinarietà» del predetto muro, ma ammesso al contempo la possibilità di attuazione della protezione del fondo tramite un'opera di recinzione di minori dimensioni e di più facile agibilità; deducendosi nell'altro illogicità nel ritenere - il giudice d'appello - «marginale» l'occupazione dell'area coltivabile e «minima» la schermatura ai raggi del sole, causate, entrambe, dal manufatto, come pure nel ritenere «finalizzate a razionalizzare le coltivazioni» le «aiuole» realizzate mediante muretti all'interno del fondo.

Trattasi in sostanza di censure di merito, nessuna contraddittorietà o illogicità riscontrandosi nel ragionamento del giudice *a quo*, in quanto volto, in fondo, nelle sue prospettazioni, a sostenere l'insussistenza di un inadempimento contrattuale, tantomeno grave, oltre ad escludere che si potesse per ciò affermare che il muro implicava (anzi) un miglioramento del fondo.

Nel quinto motivo, infine, il ricorrente Pio Monte denuncia «omessa motivazione» relativamente alla dedotta (con l'atto di appello) «omissione da parte degli affittuari I. dei più elementari obblighi di custodia del fondo, in relazione all'apertura di vedute sullo stesso da parte dei proprietari confinanti, per le quali la parte (oggi controricorrente) non ha mai fatto segnalazione all'Istituto proprietario».

La censura va del pari disattesa, avendo la Corte territoriale duplicemente motivato sia che non costituisca inadempimento l'inerzia giudiziaria degli affittuari a fronte di abusi, come aperture di vedute commesse dai confinanti, spettando la relativa tutela al proprietario, e sia che le stesse aperture di vedute erano «comunque non provate»: né tale ultima ragione decisoria risulta per parte sua attinta da specifica censura.

In definitiva il ricorso va rigettato.

(Omissis)

(1-2) *REQUIEM* PER LA «FEDELTÀ NELL'ESECUZIONE DEL CONTRATTO»: MEGLIO TARDI CHE MAI O TROPPO TARDI?

La controversia al centro della pronuncia in epigrafe ha offerto l'occasione puntuale perché la Suprema Corte affrontasse in maniera diretta, dopo anni di silenzio, la questione relativa alla rilevanza da riconoscere, nell'ambito della disciplina dei contratti agrari di cui alla legge di riforma n. 203 del 1982, alla «fedeltà nell'esecuzione

del contratto» ai fini della risoluzione del rapporto di affitto di fondo rustico a coltivatore diretto ex art. 5 della medesima legge.

Nel caso di specie, infatti, il motivo di ricorso per violazione e falsa applicazione dell'art. 5 era stato fondato proprio sul presupposto, per certi versi suffragato dalla interpretazione della disposizione accolta in passato dalla stessa Corte di cassazione, secondo cui, ai fini della gravità dell'inadempimento, la rilevanza da riconoscere alle modifiche colturali apportate unilateralmente dall'affittuario andrebbe determinata non solo in relazione all'entità del reddito da quelle ricavabili, ma anche ad una serie di «altri fattori» che attengono al rapporto fiduciario tra concedente e concessionario. Per altro verso, la stessa Suprema Corte ha offerto soluzioni contrastanti in ordine alla tassatività ovvero al carattere meramente esemplificativo, delle ipotesi di grave inadempimento richiamate nell'art. 5 della legge n. 203 del 1982: infatti, mentre Cass. 25 febbraio 1992, n. 2327 (1), in una fattispecie avente ad oggetto una colonia parziaria, ha sostenuto la tassatività delle ipotesi richiamate nell'art. 5 della legge n. 203 del 1982, Cass. 8 agosto 1997, n. 7356 (2) ha sostenuto il carattere esemplificativo di tali ipotesi, sottolineando altresì l'analogia proprio tra la formulazione della disposizione contenuta nella legge di riforma dei contratti agrari con quella di cui all'art. 4, lett. a) del d.lgs.lgt. n. 157 del 1945 in cui si faceva espresso richiamo all'obbligo inerente alla fedeltà nell'esecuzione del contratto.

Con la decisione in epigrafe, la Corte di cassazione ha risolto il problema offrendo una motivazione articolata. Da una parte, ha preso di fatto le distanze da orientamenti seguiti in passato: più precisamente, ha deciso di fare propria la linea interpretativa suggerita sia dalla maggioranza dell'inascoltata dottrina, sia da una sparuta giurisprudenza di merito emersa subito dopo l'entrata in vigore della riforma legislativa del 1982 (3) e battuta in breccia dall'indirizzo della Suprema Corte inaugurato a ridosso dell'entrata in vigore della riforma dei contratti agrari (4). In particolare, la sentenza ha rimarcato che tra le cause di risoluzione del contratto agrario di cui all'art. 5 della legge n. 203 del 1982 non è menzionata quella riguardante appunto la «fedeltà nell'esecuzione

del contratto» presente nel d.lgs.lgt. n. 157 del 1945, art. 4, lett. a), la quale, di conseguenza, sarebbe stata a sua dire «eliminata o cancellata».

Dall'altra, la medesima pronuncia, probabilmente al fine di ridimensionare, sul piano argomentativo, lo «strappo» dall'indirizzo seguito per più di un quarto di secolo, ha sostenuto la persistente configurabilità di un «rapporto fiduciario» tra concedente e concessionario in un contratto agrario di scambio, ma ne ha limitato la rilevanza «solo in relazione alla normale e razionale coltivazione del fondo, alla conservazione e manutenzione del fondo medesimo e delle attrezzature relative, all'instaurazione di rapporti di subaffitto o di *sub* concessione», ossia alle ipotesi di grave inadempimento tipizzate proprio dall'art. 5, comma 2 della legge n. 203 del 1982, con l'esplicita esclusione di ogni riferimento proprio a quegli «altri fattori», indeterminati, ai quali aveva inteso richiamarsi il ricorrente sulla scia, peraltro, del significato «aperto» che tradizionalmente si è assegnata sia alla formula «rapporto fiduciario» sia, in nome di quest'ultimo, alla «fedeltà nell'esecuzione del contratto» (5).

A voler seguire questa argomentazione della Cassazione, il «rapporto fiduciario» è, in definitiva, una semplice sovrastruttura ininfluente ai fini dell'individuazione delle cause di grave disfunzione del rapporto contrattuale agrario, ossia della relazione solo economica che intercorre tra le parti, ovvero una semplice variante terminologica per richiamare sempre e solo il rapporto economico alla base del contratto agrario ed evocare gli interessi specifici del concedente espressamente enucleati nell'art. 5 della legge n. 203 del 1982.

Non vi è dubbio che nel lontano 1945, allorquando, in coincidenza con la generalizzata proroga dei contratti agrari, si introdusse tra le ipotesi di esclusione della stessa, la violazione dell'obbligo di fedeltà nell'esecuzione del contratto perpetrata dal concessionario, si intese adottare una formula dai confini incerti, tale da andare ben oltre le sole disfunzioni ancorché gravi del rapporto economico contrattuale tra le parti, ossia coinvolgere anche le relazioni personali «fiduciarie» appunto tra concedente e concessionario, in modo da ampliare il ventaglio delle ipotesi di caducazione dei rapporti contrattuali prorogati da mettere a disposizione dei concedenti (6).

(1) In *Foro it.*, 1992, I, 1769 e ss., con nota di BELLANTUONO.

(2) In questa *Riv.*, 1998, 154, con nota di MORSILLO.

(3) Infatti, tra le prime pronunce che hanno ritenuto invocabile il grave inadempimento legato alla violazione dell'obbligo di fedeltà di cui all'art. 4, lett. a) del d.lgs.lgt. 5 aprile 1945, n. 157, anche dopo la riforma del 1982, v. Cass. 29 novembre 1984, n. 6255, in *Giust. civ.*, 1985, I, 1108 e in *Giur. agr. it.*, 1985, 336.

(4) Per una puntuale ricognizione tanto delle posizioni della dottrina quanto della prassi giurisprudenziale, si rinvia per tutti a BORGHI, *Lo scioglimento dell'affitto agrario*, Padova, 2001, 66 e ss.

(5) È il caso di osservare che l'estensore della pronuncia in epigrafe, in tempi non sospetti si era espresso in senso contrario all'indirizzo seguito dalla Suprema Corte di cassazione (e v. Infatti, CALABRESE, *I patti agrari*, Padova, 1994, 14 e ss.), escludendo ogni riferimento al rapporto fiduciario e facendo leva solo sul mancato riferimento all'obbligo di fedeltà nell'art. 5 della legge n. 203 del 1982 pur senza escludere l'irrelevanza dei comportamenti, pure illeciti, del concessionario sempre che in grado di avere un rilievo causale sull'adempimento degli obblighi del colono, ossia di quelli richiamati espressamente nell'art. 5. Mette conto, peraltro, rammentare che in un'indagine di epoca precedente (si v. CALABRESE - LIPARI, *I contratti agrari*, Padova, 1992, 17-18), lo stesso estensore aveva formulato un'argomentazione più cauta nei confronti della rilevanza dell'obbligo di fedeltà ai fini della risoluzione del contratto di affitto, non dissimile da quella che si legge nella sentenza in epigrafe, ossia ritenere «ammissibile il perdurante rilievo giuridico delle violazioni dell'obbligo di fedeltà nell'esecuzione del contratto» sempre che in presenza di violazioni attinenti alla conduzione del fondo e all'economia generale del contratto.

(6) Non vi è dubbio che la migliore dottrina ha visto nella possibile conservazione della violazione dell'obbligo di fedeltà all'indomani dell'entrata

in vigore dell'art. 5 della legge n. 203 del 1982, uno strumento per eludere di fatto la tassatività delle ipotesi di grave inadempimento ivi richiamate dando così rilievo a cause di risoluzione innominate e non strettamente attinenti alla sostanza economica del rapporto: in questi termini BORGHI, *op. cit.*, 66 e ss., sulla scia di una impostazione già evidenziata da PETRELLI, *Affitto di fondo rustico, autonomia delle parti e risoluzione per inadempimento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1989, 725; VITI, *Fedeltà nell'esecuzione del contratto e risoluzione per grave inadempimento*, in *Riv. dir. agr.*, 1989, II, 139.

Per altro verso, pur esulando dai limiti della presente nota un'analitica ricostruzione della giurisprudenza della Cassazione intervenuta nel corso dei trascorsi decenni, mette conto osservare che l'orientamento seguito dalla Suprema Corte, apparentemente lineare nel ribadire la rilevanza dell'obbligo di fedeltà ai fini della risoluzione del contratto agrario, meriterebbe un'indagine più attenta all'individuazione della concreta *ratio decidendi* di volta in volta accolta. A titolo solo esemplificativo, Cass. 18 giugno 1987, n. 5366 (in *Giur. agr. it.*, 1988, 37, est. Rebuffat), a proposito di una ipotesi di trasformazione unilaterale delle colture da parte dell'affittuario, ha riconosciuto la rilevanza della violazione dell'obbligo di fedeltà unitamente a quello del rispetto della destinazione economica, ma si è preoccupata di considerare la fedeltà «come espressione peculiare della buona fede nell'esecuzione del contratto (art. 1375 c.c.)» che come tale «deve permeare tuttora il rapporto di affitto quanto qualsiasi altro rapporto contrattuale». Per altro verso, a proposito dei contratti associativi, l'applicazione anche a loro dell'art. 5 della legge n. 203 del 1982 per via dell'art. 34 ult. comma, ha molte volte intrecciato la questione relativa alla risoluzione del contratto per inadempimento in presenza della violazione dell'obbligo di fedeltà nell'esecuzione del contratto, con l'ipotesi di scioglimento del rapporto in presenza di fatti tali da non consentire la prosecuzione del rapporto ai sensi dell'art. 2159 c.c.: ma sul punto v. *infra* la nota 8.

In quella singolare e delicatissima stagione apertasi sul finire della seconda guerra mondiale e caratterizzata dalla riscoperta politicizzazione delle masse e da crescenti tensioni sociali nelle campagne, la formula introdotta nella legislazione sulla proroga dei contratti agrari, relativa appunto alla «fedeltà nell'esecuzione del contratto», riassume e in qualche misura mirava a perpetuare una visione decisamente pre-moderna dei rapporti agrari «incline a postulare una subordinazione giudica e morale del concessionario al concedente» (7). Prima ancora di essere soltanto relazioni contrattuali a contenuto economico, i rapporti agrari riflettevano e, al tempo stesso, evocavano rapporti squilibrati di natura sociale nei quali la registrazione dell'inevitabile «soggezione» degli agricoltori ai *possidentes* veniva affidata appunto alla formula della «fedeltà» cui erano tenuti i concessionari nell'esecuzione del contratto: fedeltà a cui in epoche più remote aveva fatto da contraltare un'attività di «patronato» esercitata dai concedenti; fedeltà la cui violazione appariva come una vera propria in-subordinazione anche sociale, come tale destinata ad incidere inesorabilmente sui rapporti contrattuali di godimento dei fondi rustici; fedeltà che, in quanto evocata nell'ambito di un rapporto agrario di scambio, mutuava una visione presente nel modello associativo (a partire da quello mezzadrile) ed ivi filtrata attraverso la formula ancora più ampia contenuta nell'art. 2159 c.c. (8).

Con la decisione in epigrafe, pur attraverso una formula *soft*, la Suprema Corte appare finalmente registrare il definitivo collocarsi dei contratti agrari, per quanto con le loro sempre più residue peculiarità, nell'alveo delle pure relazioni economiche negoziali, in cui non vi è spazio che per i contrapposti interessi contrattuali delle parti.

A rileggere famose pagine di Tocqueville (9), appare dunque legittimo constatare che, sul piano culturale, è ormai compiuto anche da noi il definitivo avvento nelle campagne di relazioni giuridiche all'insegna dell'individualismo economico di massa, proprio delle democrazie moderne, con la sostanziale omologazione di tali rapporti economici a quelli presenti in altri settori produttivi. Sotto questo profilo, dunque, il risultato raggiunto è da apprezzarsi; resta fondato, però, il dubbio che nel nostro Paese esso sia arrivato troppo tardi: infatti, a tacer d'altro, l'accentuata senilizzazione degli addetti all'agricoltura che caratterizza la nostra economia dipende anche dalla tuttora diffusa percezione che gli agricoltori siano considerati pur sempre figli di un dio minore, nonostante la politica di intervento sin qui seguita (10).

Antonio Jannarelli

(7) Così CALABRESE - LIPARI, *op. loc. cit.*

(8) Infatti, la disposizione dettata dal codice per i rapporti associativi, nel prevedere la possibilità di scioglimento in presenza di fatti tali da non consentire la prosecuzione del rapporto, andava ben oltre la presenza di un inadempimento in senso tecnico e tanto meno della sua gravità, limitandosi proprio a dare rilievo a vicende in grado di mettere in discussione la cooperazione e la reciproca fiducia tra le parti. Non è un caso, paradossalmente, che proprio in quanto la risoluzione in tronco del rapporto prevista da tale norma prescinde da un inadempimento, la giurisprudenza abbia escluso la sua abrogazione implicita a seguito della riforma del 1982, ribadendone l'operatività (Corte d'app. Genova 24 maggio 1991, in questa Riv., con nota critica di BELLANTUONO, *Lo «scioglimento» del contratto associativo ex art. 2159 e Corte d'app. Roma 30 novembre 1994, ivi, 1995, 365*); nello stesso senso in dottrina ROMAGNOLI, *L'impresa agricola, in Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, vol. 15^o, II, 1986, 1184).

(9) Il riferimento è a TOCQUEVILLE, *La democrazia in America*, Milano, 2005.

(10) Sulle difficoltà delle imprese agricole familiari nell'attuale momento storico si v. RÖSENER, *I contadini nella storia d'Europa*, Roma-Bari, 2008, 308 e ss.

Cass. Sez. III Civ. - 16-1-2009, n. 973 - Vittoria, pres.; Calabrese, est.; Russo, P.M. (parz. diff.) - Fraola (avv. Scarpati) c. Vetrone e a. (avv. Romano). (*Cassa e decide nel merito App. Napoli 19 marzo 2003*)

Prelazione e riscatto - Riscatto - Azione esercitata nei confronti del solo riscattato - Ammissibilità - Esercizio di detta azione anche nei confronti dell'alienante al fine di accertare la violazione del diritto di prelazione - Conseguenze - Impugnazione della sentenza di accoglimento della domanda di riscatto - Interesse del venditore - Sussistenza. (C.p.c., artt. 100, 323; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

L'azione di riscatto agrario, in quanto diretta non ad una sentenza costitutiva ma ad un mero accertamento, può essere esperita nei soli confronti del riscattato, senza la necessaria partecipazione dell'alienante, con la conseguente decisione incidenter tantum sulla sussistenza, in capo all'istante, del diritto di prelazione; tuttavia, nulla vieta che il retraente promuova il giudizio anche contro il venditore, al fine di fare accertare nei suoi confronti, con forza di giudicato, la prelazione da cui si ritenga pretermesso, con la conseguenza che in tale ipotesi sussiste l'interesse del venditore medesimo ad impugnare la pronuncia di accoglimento della domanda di riscatto, rispetto alla quale egli è rimasto, sostanzialmente, soccombente, in quanto il riconoscimento del diritto di riscatto in favore del retraente presuppone di necessità quello del diritto di prelazione (1).

(Omissis)

I ricorsi vanno riuniti a mente dell'art. 335 c.p.c.

1. La ricorrente principale Fraola Anna Maria deduce nel primo motivo che erroneamente la Corte d'appello di Napoli, in riferimento alla improponibilità del gravame da essa Fraola eccepita per mancanza di interesse da parte dei Vetrone ad impugnare (trattandosi di litisconsorti non necessari), ha statuito essere tale eccezione infondata. Esplicita la ricorrente che, essendo legittimati a resistere all'azione i soli acquirenti del fondo (nella specie i Giannini - Finelli) e non anche i venditori (i Vetrone - Palumbo), questi ultimi non potevano vantare un proprio interesse autonomo a promuovere l'appello, così come invece proposto.

1.1. Il motivo non è fondato.

1.1.2. Va invero considerato a monte che la retraente Fraola ha richiesto al giudice di primo grado l'accertamento e la declaratoria con efficacia costitutiva in capo ad essa della qualità di prelazionario nonché di riscattante nei confronti di tutti i convenuti, tra i quali, appunto, i Vetrone, come si evince dall'atto di citazione introduttivo del giudizio.

In esso l'attrice Fraola ha difatti chiesto che «alla presente causa dovevano partecipare sia i venditori Vetrone Luigi e Palumbo Amelia sia Giannini Giovanni, compratore, sia Finelli Filomena, moglie di Giannini e con lui unita in matrimonio in regime di comunione di beni».

Se ne deduce, dunque, come correttamente da essi opposto, che l'interesse degli odierni controricorrenti e ricorrenti incidentali Vetrone (venditori) alla proposizione dell'appello è sorto in conseguenza dell'emissione di un provvedimento giurisdizionale per loro comunque pregiudizievole [quello che ha determinato l'inefficacia e la conseguente caducazione del rapporto contrattuale posto originariamente in essere con gli altri convenuti in primo grado coniugi Giannini - Finelli (acquirenti) e che ha esteso anche nei confronti di essi convenuti Vetrone, senza alcun limite di efficacia, le sue conseguenze], che motiva e giustifica il loro interesse al gravame, e che la loro legittimazione all'azione (impugnativa) è sorta a causa della *vocatio in ius* effettuata dalla retraente nel giudizio di primo grado, dalle domande proposte anche nei loro confronti, le quali hanno legittimato la partecipazione al giudizio in primo grado degli stessi, rendendoli parti in senso processuale e sostanziale del medesimo giudizio.

I venditori, pertanto, sebbene non considerati litisconsorti necessari nel giudizio di retratto agrario (e perciò potenzialmente estromissibili da un siffatto giudizio), dal momento in cui vengono chiamati in causa dal retraente (al fine evidente di ottenere una pronuncia costitutiva in ordine al riconoscimento del «prodromico» diritto di prelazione) diventano a tutti gli effetti parti del processo.

È, d'altronde, giurisprudenza di questa Corte che anche se l'azione di riscatto agrario, in quanto diretta, non ad una sentenza

costitutiva, ma ad un mero accertamento, può essere esperita nei soli confronti del riscattato, senza la necessaria partecipazione dell'alienante, con la conseguente decisione *incidenter tantum* sulla sussistenza, in capo all'istante, del diritto di prelazione, nulla vieta che il retraente promuova il giudizio anche contro il venditore, al fine di fare accertare nei suoi confronti, con forza di giudicato, la prelazione da cui si ritenga pretermesso, con la conseguenza che in tale ipotesi sussiste l'interesse del venditore medesimo ad impugnare la pronuncia di accoglimento della domanda di riscatto, rispetto alla quale egli è rimasto, sostanzialmente, soccombente, in quanto il riconoscimento del diritto di riscatto in favore del retraente presuppone di necessità quello del diritto di prelazione (Cass. n. 5134/1981).

2. Nel secondo motivo, inoltre, la ricorrente principale lamenta che erroneamente la Corte territoriale napoletana ha ritenuto infondata l'eccezione di tardività dell'appello incidentale dei Giannini - Finelli, proposto dopo il compimento del termine breve. Deduce in relazione la ricorrente che le due domande tra essa Fraola (attrice) e i Giannini - Finelli, convenuti, e tra questi ultimi ed i Vetrone - Palumbo, chiamati in garanzia impropria, sono fondate su titoli diversi (la prima sul diritto al riscatto del fondo, la seconda sul diritto ad ottenere la restituzione del prezzo realmente pagato).

2.1. Questo motivo non è parimenti fondato, giacché la Corte napoletana, con incensurabile apprezzamento, ha considerato che l'appello incidentale, sebbene tardivo, era ammissibile ex art. 334 c.p.c. anche dopo lo spirare del termine breve siccome riguardante gli stessi capi oggetto del gravame principale.

Come da giurisprudenza di questa Corte, del resto, l'impugnazione incidentale tardiva può essere proposta anche quando per essa sia trascorso il termine e prescinde dal contenuto dell'impugnazione principale, vale a dire può dirigersi contro qualsiasi capo della sentenza, ancorché, autonomo ed indipendente dai capi contestati dall'impugnante principale (v., tra le ultime, Cass. n. 3502/1999).

(Omissis)

3. Nel terzo motivo, poi, lamenta la ricorrente principale l'erroneità del giudizio della Corte territoriale sulla dissimulazione del prezzo di vendita e sul conseguente obbligo di essa Fraola a sborsare il prezzo effettivo (di L. 30 milioni) ai venditori Vetrone - Palumbo e, quindi, sull'ulteriore conseguente obbligo di costoro a rimborsare detto prezzo agli acquirenti Giannini - Finelli.

3.1. Questo motivo è fondato.

3.1.1. Costituisce principio di diritto, infatti, che in tema di riscatto del fondo rustico alienato in violazione del diritto di prelazione il prezzo dovuto dal retraente è quello indicato nel contratto di compravendita, restando preclusa al retrattato la facoltà di far valere esborsi ulteriori (v. Cass. n. 492/2001; n. 2385/1997).

4. Passando quindi all'esame del ricorso incidentale, i Vetrone nel primo motivo censurano in sostanza la sentenza impugnata per aver ritenuto sussistente in capo a Fraola Anna Maria la qualità di coltivatore diretto.

4.1. Il motivo non è fondato.

4.1.1. In primo luogo non è contraddittorio né erroneo il ragionamento dei giudici di merito che hanno ritenuto che Fraola - la quale aveva esercitato il diritto di riscatto nella duplice veste - non avesse diritto al riscatto quale mezzadra o colona coltivatrice diretta, dal momento che non era titolare di rapporto di mezzadria o colonia, mentre lo avesse come proprietaria coltivatrice diretta confinante, in quanto titolare di fondo finitimo: vero è, infatti, che l'una affermazione non esclude l'altra, non essendo impedita, in linea di principio, la possibilità che siano fatte valere insieme entrambe le condizioni, alternative e subordinate tra loro.

4.1.2. La qualità poi di coltivatrice diretta della medesima Fraola quale proprietaria confinante è stata ritenuta dalla Corte territoriale alla stregua di motivazione sufficiente e logica.

(Omissis)

6. In definitiva, perciò, sono rigettati il primo ed il secondo motivo del ricorso principale ed accolto il terzo; è rigettato il primo motivo del ricorso incidentale ed accolto in parte il secondo. Conseguentemente, la sentenza impugnata va cassata e, decidendo nel merito, in quanto non occorrono altri accertamenti di

fatto, rigetta gli appelli proposti contro la sentenza di primo grado, compensando per giusti motivi le spese del giudizio di appello e di quello di Cassazione.

(Omissis)

(1) RISCATTO AGRARIO NEI CONFRONTI DI VENDITORE E DI ACQUIRENTE.

È necessario premettere che dopo l'accantonamento della riforma agraria generale, e dopo gli scarsi risultati della riforma fondiaria «stralcio», si volle attribuire alla l. 26 maggio 1965, n. 590 il significato di una «piccola riforma fondiaria». Con detta legge in caso di trasferimento del fondo, al fine di favorire la formazione di imprese coltivatrici, si riconobbe a coltivatori diretti, mezzadri, coloni parziali e compartecipanti il diritto di prelazione, a determinate condizioni (coltivazione del fondo da almeno quattro anni; mancata vendita di fondo rustico nel biennio precedente all'esercizio della prelazione).

Con l'art. 7 della l. 14 maggio 1971, n. 817 fu stabilito che il termine di quattro anni per l'esercizio della prelazione era ridotto a due anni, e che la prelazione poteva essere esercitata dal proprietario confinante, purché sul fondo non fossero insediati mezzadri, coloni o compartecipanti.

Può dirsi che le poche norme su prelazione e riscatto agrari siano state investite da un «diluvio interpretativo» a riprova che l'aspirazione alla proprietà coltivatrice era assai diffusa.

In particolare, l'art. 31 della legge n. 590/1965 stabilì che ai fini della prelazione e del riscatto si dovevano considerare coltivatori diretti coloro che direttamente e abitualmente si dedicavano alla coltivazione del fondo e all'allevamento del bestiame, senza alcun riferimento alla definizione di coltivatore diretto per l'affitto di cui all'art. 6 della legge n. 203/1982, per cui si è finito per riconoscere la prelazione a non coltivatori diretti.

Vi fu bisogno di una legge interpretativa, 8 gennaio 1979, n. 2, per stabilire che in caso di mancata adesione del proprietario all'esercizio del diritto di riscatto, il prezzo andava pagato dal riscattante nel termine di tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza che riconosceva il diritto. E fu necessario l'intervento di Corte cost. 13 febbraio 1985, n. 36, per sostenere la legittimità costituzionale di detta legge interpretativa (1).

E continua ad ammettersi che in caso di vendita di fondi rustici, ai fini della legge n. 590/1965, il prezzo sia stabilito dal venditore, avendosi così alti prezzi della terra che spesso vanificano l'esercizio del diritto. In altri Paesi, come la Francia, la determinazione del prezzo, se questo non viene accettato dal prelante, viene demandata all'autorità giudiziaria.

Al di là dei numerosi dubbi interpretativi sulle leggi n. 590/1965 e n. 817/1971, vi sono in materia novità legislative. L'art. 7, d.lgs. n. 228/2001 ha regolato il caso di più confinanti che esercitano il diritto di prelazione e riscatto, stabilendo criteri preferenziali per le imprese in cui siano presenti coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale di età compresa tra i 18 e i 40 anni o in cooperative a conduzione associata dei terreni, quali il numero di essi nonché il possesso da parte degli stessi di conoscenze e competenze adeguate ai sensi dell'art. 8 del regolamento CE n. 125/99 del 17 maggio 1999 del Consiglio.

(1) In *Foro it.*, 1986, I, 638, e in *Giur. agr. it.*, 1985, 274, con nota di CAPPIELLO, *La legittimità giuridica e costituzionale della legge d'interpreta-*

zione autentica in tema di riscatto agrario.

Altra novità in materia di prelazione e riscatto agraria è che l'offerta di acquisto, ai sensi dell'art. 8, legge n. 590/1965 e dell'art. 7, legge n. 817/1971, può essere fatta da proprietari confinanti, coltivatori diretti ai sensi dell'art. 31 di detta legge n. 590/1965, nonché da imprenditori agricoli professionali, società agricole e soggetti equiparati, ai sensi dell'art. 2, d.lgs. n. 99/2004, come modificato dal d.lgs. n. 101/2005.

Le novità legislative ricordate rendono ancora più complessi i procedimenti per l'esercizio della prelazione e riscatto agrari, con la rilevante svalutazione del coltivatore diretto di cui all'art. 6, legge n. 203/1982, tenuto conto della figura del «conduttore» ricavabile dall'art. 31, legge n. 590/1965 (2).

Fatta questa premessa, anche senza le novità legislative dei richiamati decreti legislativi, nel caso di cui alla sentenza riportata, lungo e defatigante è stato il procedimento affinché un coltivatore diretto confinante si vedesse riconosciuto, dalla S.C., il diritto di riscatto.

Fraola, esponendo di essere mezzadra coltivatrice diretta del fondo di proprietà dei coniugi Vetrone e Palumbo nonché di essere proprietaria coltivatrice diretta del fondo confinante con detto fondo, assumeva che i coniugi Vetrone e Palumbo, avevano venduto per il prezzo di lire 1.500.000 il proprio fondo ai coniugi Giannini e Finelli senza rispettare il diritto di prelazione a lei spettante nella duplice qualità, e chiedeva quindi di riscattare il fondo compravenduto.

Resistevano i Giannini - Finelli chiedendo in via riconvenzionale la corresponsione del prezzo di lire 30 milioni, nel caso fosse riconosciuto il diritto di prelazione a favore di Fraola.

Il Tribunale accoglieva la domanda di riscatto, disponendo il trasferimento del bene all'attrice, previo pagamento del prezzo di lire 1.500.000 agli acquirenti, nonché ordinava ai venditori di restituire agli acquirenti la differenza di lire 28.500.000.

Dopo la decisione della Corte del merito, proponeva ricorso per cassazione Fraola A.M. e resisteva Vetrone G. E. ed Es., in proprio e quali eredi di Vetrone L. e Palumbo A., con ricorso incidentale basato su due motivi, cui resisteva la ricorrente principale.

Con il primo motivo di ricorso, la ricorrente principale Fraola A.M. aveva dedotto che la Corte del merito erroneamente, in relazione alla improponibilità del gravame da parte dei venditori (trattandosi di litisconsorti non necessari), aveva ritenuto tale eccezione non fondata.

Il motivo è stato respinto dalla S.C., in quanto l'azione di riscatto può essere esercitata anche nei confronti del venditore al fine di accertare l'eventuale violazione del diritto di prelazione. Pertanto lo stesso venditore può impugnare la pronuncia di accoglimento del diritto di riscatto, in quanto il riconoscimento del diritto di riscatto in favore del proprietario confinante presuppone necessariamente quello del diritto di prelazione (3).

La ricorrente principale aveva lamentato inoltre che la Corte del merito erroneamente aveva ritenuto infondata l'eccezione di tardività dell'appello incidentale proposto da Giannini G. e Finelli F., promosso dopo il compimento del termine breve.

Il motivo è stato ritenuto infondato, giacché la Corte del merito, con incensurabile accertamento, aveva considerato

che l'appello incidentale, sebbene tardivo, era ammissibile ex art. 334 c.p.c., anche dopo lo spirare del termine breve siccome riguardanti gli stessi capi del gravame principale.

Con il terzo motivo, ha lamentato la ricorrente principale l'erroneità del giudizio della Corte del merito sulla dissimulazione del prezzo di vendita e sul conseguente obbligo di essa ricorrente principale a sborsare il prezzo effettivo (di lire 30 milioni) ai venditori e, quindi sull'ulteriore conseguenza dell'obbligo dei venditori a rimborsare detto prezzo agli acquirenti.

Il motivo è stato ritenuto fondato, in quanto il tema di riscatto di fondo rustico alienato in violazione del diritto di prelazione il prezzo dovuto dal retraente è quello indicato nel contratto di compravendita, restando preclusa al retrattato di far valere esborsi ulteriori (4).

Passando all'esame del ricorso incidentale, i venditori nel primo motivo hanno censurato in sostanza la impugnata sentenza per avere riconosciuto in capo a Fraola A.M. la qualità di coltivatore diretto.

Ha ritenuto la S.C. che non è contraddittorio né erroneo che i giudici del merito avesse ritenuto che la Fraola A.M., che aveva esercitato il riscatto nella duplice veste, non avesse diritto al riscatto quale mezzadra o colona coltivatrice diretta, dal momento che non era titolare del rapporto di mezzadria o di colonia, mentre lo avesse come proprietaria coltivatrice diretta confinante, in quanto titolare di fondo finitimo; l'una affermazione non esclude l'altra, non essendo impedita, in linea di principio, la possibilità che siano fatte valere insieme entrambe le condizioni, alternative e subordinate tra loro.

D'altra parte, la qualità di coltivatrice diretta della Fraola A.M. era stata ritenuta con motivazione sufficiente e logica.

Domenico Bellantuono

(1) RIFLESSIONI SULLA LEGITTIMAZIONE PASSIVA DEL VENDITORE NEL GIUDIZIO DI RISCATTO AGRARIO.

La S.C. affronta una speciale questione in materia di prelazione e riscatto agrari (1) e la risolve utilizzando argomenti che meritano talune puntualizzazioni.

Il fatto e la vicenda processuale.

I proprietari di un fondo rustico vendono a terzi l'immobile senza consentire alla mezzadra-coltivatrice di esercitare il diritto di prelazione (spettante oltretutto in quanto proprietaria di fondi a confine). Entro l'anno dalla trascrizione costei trae a giudizio tutte le parti della compravendita (tanto gli acquirenti quanto i venditori) domandando di riscattare il fondo. I convenuti si costituiscono in giudizio per resistere alla domanda: gli acquirenti, inoltre, per proporre domanda riconvenzionale («di garanzia») per la condanna dei venditori (scil.: in caso di accoglimento della domanda principale) alla restituzione del prezzo effettivo di acquisto (assai superiore a quello simulatamente fatto figurare nell'atto pub-

(1) La bibliografia su prelazione e riscatto è amplissima. È doveroso ricordare i fondamentali insegnamenti di ROMAGNOLI, *I contratti agrari in Italia*, in *Riv. dir. agr.*, 1968, I, 634 ss.; CARROZZA, *La valorizzazione delle posizioni di impresa e di lavoro nella legge sullo sviluppo della proprietà coltivatrice*, *ibidem*, 692 ss.; CORSARO, *Titolarità e fondamento del diritto di prelazione in materia di «proprietà coltivatrice»*, *ivi*, 1976, I, 174 ss.; BASSANELLI, *La prelazione legale per lo sviluppo della proprietà coltivatrice*, *ivi*, 1972, 75 ss.; bibliografia anche in BENEDETTI e MOSCARINI (Seminaro coordinato da), *Prelazione e retratto*, Milano, 1988, 166 ss.; ed in CORSARO, *Corso di diritto agrario*, Milano, 2004; spunti in CAPIZZANO - CALABRESE - PERFETTI, *La prelazione e il riscatto agrari*, Padova, 1993, spec. Parti I e II.

(2) Su prelazione e riscatto agrari, vedi, tra gli altri, BELLANTUONO, *Il diritto dell'agricoltura nel nuovo secolo*, in *Dir. agr.*, 2007, 55 e ss.

(3) Cass. 16 settembre 1981, n. 5134, in *Foro it. Rep.*, 1981, voce *agricoltura*, n. 270.

(4) Cass. 15 gennaio 2001, n. 492, in *Foro it. Rep.*, 2001, voce *agricoltura*, n. 271 e in questa *Riv.*, 2001, 693, con nota di RAUSEO, *Riscatto agrario e responsabilità del venditore*.

blico). Accolta dal Tribunale la domanda di riscatto, previo versamento da parte dell'attrice del prezzo risultante dal rogito notarile, nonché quella di garanzia, con conseguente condanna dei venditori a rimborsare agli acquirenti il residuo prezzo effettivamente pagato, la sentenza viene appellata dai venditori medesimi. Il testo della sentenza della S.C. che si commenta presenta – a questo punto – un vuoto dovuto a probabile *lapsus* o refuso di stampa. Ma il fatto che il ricorso in Cassazione sia stato proposto dall'attrice, lascia comprendere che evidentemente la Corte di appello abbia in parte riformato la decisione del Tribunale. Sta di fatto che, riprendendo la lettura della sentenza in commento, l'attrice lamenta, come primo motivo di cassazione, che la Corte di appello abbia rigettato la sua eccezione di inammissibilità della impugnazione proposta dai venditori.

Ed è su questo argomento che si vuole attirare brevemente l'attenzione.

Sostiene, infatti, la ricorrente che i venditori, non assumendo – a differenza degli acquirenti – la veste di litisconsorti necessari nel giudizio di riscatto, non avevano legittimazione né a resistere alla domanda di riscatto né, quindi, ad impugnare la relativa sentenza.

Replica la S.C. che, al contrario, l'attrice aveva domandato l'accertamento della duplice qualità sia di prelazionaria che di riscattante nei confronti di tutti i convenuti, compresi anche i venditori, e che dunque costoro avevano legittimazione sia a resistere alle domande proposte contro di loro, sia ad impugnare la sentenza con la quale il Tribunale aveva dichiarato l'inefficacia e la conseguente caducazione del rapporto contrattuale originariamente posto in essere tra le parti, così pregiudicando i loro interessi.

Ed aggiunge la sentenza in commento: pur essendo giurisprudenza univoca quella che attribuisce all'azione di riscatto agrario efficacia non costitutiva ma meramente dichiarativa, con conseguente esperibilità nei confronti anche del solo acquirente senza la necessaria partecipazione al giudizio del venditore, «nulla vieta che il retraente promuova il giudizio anche contro il venditore, al fine di far accertare nei suoi confronti, con forza di giudicato, la prelazione da cui si ritenga pretermesso, con la conseguenza che in tale ipotesi sussiste l'interesse del venditore medesimo ad impugnare la pronuncia di accoglimento della domanda di riscatto rispetto alla quale egli è rimasto sostanzialmente soccombente, in quanto il riconoscimento del diritto di riscatto in favore del retraente presuppone di necessità quello del diritto di prelazione (Cass. 5134/1981)».

Ora, sull'argomento la giurisprudenza di legittimità, mentre è ferma nell'escludere la necessaria presenza nel giudizio di riscatto agrario del venditore del fondo, essendo sufficiente che la domanda sia proposta contro l'acquirente, nella cui posizione contrattuale in definitiva il retraente chiede di sostituirsi nell'esercizio del suo diritto potestativo di riscatto, non altrettanto univoca è stata a proposito del distinto – seppur connesso – problema circa la possibilità per il retraente di coinvolgere *ab initio* nel giudizio il venditore. Dico *ab initio* perché è chiaro che nessun limite alla partecipazione del venditore può ovviamente sussistere qualora venga raggiunto dalla domanda riconvenzionale di garanzia (impropria) o di evizione, che l'acquirente convenuto proponga nei suoi confronti – evocandolo appunto in giudizio – per l'eventualità di sua soccombenza rispetto alla domanda di riscatto. Mi riferisco, invece, all'ipotesi di originaria citazione davanti al Tribunale, da parte del retraente, sia dell'acquirente che del venditore (l'ipotesi, appunto, corrispondente al caso deciso dalla sentenza in commento) e mi domando quale interesse possa sorreggere

una simile *vocatio in jus* (del secondo).

Le risposte possono essere, secondo me, solo due: il retraente cita in giudizio anche il venditore perché vuole che si accerti la violazione del suo diritto di prelazione, avvenuta mediante la compravendita impugnata con la domanda di riscatto; oppure, perché vuole rendere inefficace («caducare») il contratto di compravendita stesso. In entrambi i casi è chiaro che, di fronte a simili domande, la legittimazione passiva del venditore sussiste, ed è anzi necessaria, non potendosi accertare la violazione di un diritto ovvero l'inefficacia di un contratto senza la partecipazione necessaria al relativo giudizio – rispettivamente – dell'autore della violazione ovvero di una delle parti del contratto.

Il problema è, però, quello di stabilire se il retraente, oltre alla volontà, abbia anche un interesse giuridicamente rilevante a proporre simili istanze alla giustizia. E qui avanzo seri dubbi.

Sotto il primo profilo, infatti, credo che l'iniziativa giudiziaria del retraente sia priva di valido interesse ed anzi del tutto inutile. Una volta, infatti, che il diritto di prelazione sia stato violato, mediante la vendita del fondo a terzi senza darne comunicazione all'avente diritto, l'unico rimedio che l'ordinamento appronta è quello del riscatto: ed una volta che di questo rimedio il coltivatore si sia avvalso, il rapporto di prelazione tra lo stesso ed il proprietario-concedente rimane assorbito, potendo la questione semmai venire in rilievo nel giudizio tra retraente ed acquirente retrattato ove quest'ultimo contesti la sussistenza in capo all'attore delle condizioni per la nascita del diritto di prelazione. Ma si tratterebbe, in questo caso, di questione risolvibile nel contraddittorio di quelle sole parti e con il ricorso ai normali mezzi di prova, senza alcuna necessità di coinvolgere anche il venditore-concedente. Il quale ultimo – è il caso di precisare onde confutare una delle più frequenti obiezioni che vengono mosse al riguardo – non ha interesse a partecipare al giudizio (ovvero ad intervenire volontariamente) neanche al fine di evitare di essere esposto ad una azione di danni da parte del riscattato, per la ragione evidente che un accertamento che dovesse intervenire circa la sussistenza del diritto di prelazione in quel giudizio avrebbe efficacia di giudicato soltanto tra le parti dello stesso, dunque i soli riscattante-acquirente riscattato, senza pregiudicare affatto il terzo (venditore) estraneo ad esso.

Si potrebbe dire che il diritto di prelazione non vive di vita propria, nel senso che – salva l'ipotesi del tutto eccezionale del proprietario che contesti il diritto al coltivatore *a priori* e al di fuori di una concreta violazione – esso acquista rilevanza giuridico-processuale solo all'atto della sua violazione, cioè della vendita al terzo, ma nello stesso momento viene assorbito dal succedaneo diritto di riscatto, che sarà oggetto della controversia tra il coltivatore retraente e l'acquirente retrattato.

In definitiva: chiedere nei confronti del proprietario-concedente (o confinante) l'accertamento del diritto di prelazione da parte di chi propone domanda di riscatto appare istanza non sorretta da valido interesse, con la conseguenza che un simile coinvolgimento processuale non dovrebbe – come tale – essere ammesso dal giudice.

Resta la seconda possibilità: che cioè il retraente intenda accertare, anche qui con efficacia di giudicato, quella che la sentenza in commento (con terminologia che lascia qualche perplessità) chiama «caducazione» (*recte*: inefficacia) del rapporto contrattuale originario posto in essere tra venditore ed acquirente-retrattato. Ma anche in questa ipotesi il coinvolgimento del primo da parte del retraente non mi sembra, in principio, ammis-

sibile: oggetto del giudizio di riscatto, infatti, non è il rapporto (o meglio il contratto) di compravendita, che ha realizzato la violazione del diritto di prelazione, rapporto del quale il retraente non deve – né ha interesse a – chiedere alcuna declaratoria di inefficacia, perché l'ordinamento gli mette a disposizione il rimedio, più efficace e snello, dell'azione di riscatto, esercitabile nei soli confronti del terzo e che gli consente di sostituirsi al terzo nella veste di acquirente, ma in relazione allo stesso, immutato, rapporto contrattuale.

Probabilmente sono questi gli argomenti che hanno (implicitamente, giacché non ne ho trovato neanche uno esplicitato nelle numerose sentenze della S.C. in materia) indotto la S.C. a privilegiare l'opzione – diremmo – restrittiva tra le due sopra enunciate, cioè quella che non solo ritiene non necessaria la evocazione del venditore da parte del retraente nel giudizio di riscatto, ma che la considera in principio non ammissibile.

La sentenza della Cassazione n. 973 del 2009 cita a suffragio della propria tesi, un'altra decisione della Corte stessa (2). A ben vedere, però, quella da ultimo richiamata presenta a fondamento delle sue asserzioni, una situazione diversa. Qui infatti era in contestazione proprio l'avvenuto trasferimento del diritto di proprietà tra i venditori e gli acquirenti e, per meglio cogliere la differenza, occorre focalizzare l'attenzione sulla posizione del retrattato. Egli aveva dichiarato di non opporsi alla domanda di riscatto azionata nei suoi confronti, fermo rimanendo a carico del riscattante l'onere di dimostrarne la fondatezza senza la quale, la non opposizione, si sarebbe risolta in una affermazione svuotata di contenuto pratico. La prova dell'avvenuto spostamento patrimoniale, come è ovvio, era in capo all'attore (retraente) che ne contestava la validità oltre che la sussistenza, ed allora la Corte rettamente aveva ritenuto legittima la presenza del venditore che sin dal giudizio di primo grado si era fermamente opposto all'azione del retraente dichiarando il non avvenuto trasferimento patrimoniale.

Diverso è il caso della sentenza del 2009 dove il retrattato, non solo non contesta l'avvenuto trasferimento patrimoniale; al contrario egli dichiara sostanzialmente avvenuta la vendita in violazione del diritto di prelazione ed ancor più ne svela un particolare di non poco conto ovvero la simulazione del prezzo.

Va da se come, in considerazione, del più volte affermato principio da parte della Suprema Corte, del litisconsorzio non necessario in tale frangente, del venditore, forse non sembra così lucida l'interpretazione della Corte che ne ha ritenuto consentita la partecipazione, avvenuta mediante azione *ab initio* promossa anche nei suoi confronti. Sembra infatti difettare l'interesse dell'attore alla proposizione di tale domanda dato che la vendita in questione era stata provata né era in discussione, ed avendo lo stesso a sua disposizione il rimedio ottimale offerto dall'ordinamento a tutela della sua posizione: l'azione di riscatto.

Non sembra presente, allora, un interesse specifico

del retraente a coinvolgere il venditore-cedente se non, com'è di palmare evidenza, in caso di contestazione *ab origine* dell'avvenuta vendita ovvero, come invece non è accaduto nel caso in esame, di mancanza della prova della stessa.

L'indirizzo contrario, che esclude la legittimazione passiva del venditore rispetto all'azione di riscatto, oltre che sostenuto da un numero assai maggiore di decisioni, è senz'altro più condivisibile.

Senza risalire troppo nel tempo, è sufficiente ricordare un precedente (3) che affermò la legittimazione passiva esclusiva dell'acquirente del fondo; stessa conclusione alla quale giunse in seguito la S.C. (4) che, dopo aver sottolineato la chiarezza della formula adoperata dal legislatore – «l'avente titolo al diritto di prelazione può, entro l'anno dalla trascrizione del contratto di compravendita, riscattare il fondo *dall'acquirente* (corsivo nostro)» – e dopo aver fatto propria quale *jus receptum* l'opinione che legittimato esclusivo sia il compratore e non anche il venditore (il quale potrebbe solo essere chiamato in giudizio dall'acquirente-convenuto «in forza di garanzia c.d. impropria»), risolse il conflitto sorto tra le Sezioni semplici a proposito della esistenza o non di una ipotesi di litisconsorzio necessario tra gli acquirenti ove essi siano coniugi in regime di comunione dei beni; parimenti decisero in senso analogo Cass. 12685/1998 (5) (che pose l'accento sulla esistenza, quale unico rimedio della violazione dello *jus praelationis*, del diritto di riscatto e non anche dell'esecuzione specifica del diritto violato, ragion per cui unico legittimato passivo può essere l'acquirente - e suoi aventi causa - e non il venditore), Cass. 534/2000 (6) (ove la netta dichiarazione che l'alienante «non ha interesse giuridico alla modificazione soggettiva» costituita dalla sostituzione del retraente all'acquirente del fondo, nel che consiste appunto la sostanza dell'istituto del riscatto agrario) ed ancora Cass. 26690/2005 (7) che, portando alla logica conseguenza l'affermazione della esclusiva legittimazione passiva dell'acquirente rispetto alla domanda di riscatto agrario, ha dichiarato inammissibile un appello incidentale proposto dal venditore (chiamato in causa dal compratore-convenuto) relativo a questioni inerenti al diritto di riscatto del fondo, appunto perché sulla controversia inerente al riscatto il venditore è privo di interesse a contraddire.

Come si vede bene, quest'ultima decisione – in particolare – è diametralmente contraria al principio affermato dalla sentenza in commento: la quale, a sua volta, si richiama invece a quel (solo e risalente) precedente basato su fattispecie ben diversa, mentre ignora (o disattende implicitamente) l'ampio panorama giurisprudenziale contrario.

Sembra, quindi, opportuno che le Sezioni Unite si pronuncino sulla questione.

Francesco Perfetti

(2) Cass. 16 settembre 1981, n. 5134, in *Arch. civ.*, 1982, 141. L'estensore della sentenza in commento richiama, per la verità, la propria dottrina già anni or sono enunciata al riguardo: V. CALABRESE, *Il riscatto agrario*, in CAPIZZANO - CALABRESE - PERFETTI, *La prelazione ed il riscatto agrari*, cit., 305 ss.

(3) Cass. 1° aprile 1995, n. 3837, in questa Riv., 1995, 483.

(4) Cass. Sez. Un. 1° luglio 1997, n. 5895, in questa Riv., 1997, 503, con nota di CIMATTI, *Nel riscatto agrario il terzo acquirente è il solo legittimato passivo*.

(5) Cass. 18 dicembre 1998, n. 12685, in questa Riv., 1999, 539, con nota di R. VARANO, *Brevi riflessioni sul rimedio in caso di violazione dello ius praelationis e sulla legittimazione passiva nel giudizio di riscatto agrario*.

(6) Cass. 19 gennaio 2000, n. 534, in questa Riv., 2001, 43, con nota di SESTI, *Destinazione edilizia, industriale o non agricola in fieri e diritti di prelazione e riscatto: sulla vexata quaestio dell'esatta nozione di «strumento urbanistico» ai fini dell'esclusione del retratto*.

(7) Cass. 6 dicembre 2005, n. 26690, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 2604.

Cass. Sez. V Civ. - 20-6-2008, n. 16832 - Paolini, pres.; Marinucci, est.; De Nunzio, P.M. (conf.) - Min. economia e finanze ed altro (Avv. gen. Stato) c. Agricola forestale Ortolano di Crescenzi ed altri (avv. Blasi ed altro). (*Conferma Comm. trib. reg. Perugia 30 gennaio 2003*)

Imposte e tasse - Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Tassazione agevolata ex art. 7 della legge n. 984 del 1977 - Presupposti - Idoneità dei fondi ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento quantitativo e qualitativo delle colture forestali - Sussistenza - Necessità dell'effettiva realizzazione di interventi di forestazione ai sensi dell'art. 10 della citata legge - Esclusione - Fattispecie. (L. 27 dicembre 1977, n. 984, artt. 7, 10)

In materia di agevolazioni tributarie, il presupposto per usufruire della tassazione agevolata prevista dall'art. 7, comma 4, lett. b), della l. 27 dicembre 1977, n. 984, è l'idoneità dei fondi rustici oggetto di acquisto ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali, non richiedendosi l'effettiva realizzazione di interventi di forestazione, ai sensi dell'art. 10 della citata legge. (In applicazione di tale principio la S.C. ha rigettato il ricorso proposto dall'Agenzia delle entrate nel quale si sosteneva, interpretando in combinato disposto gli artt. 7 e 10, comma 7, della medesima legge, che per fruire dell'agevolazione tributaria richiesta dai contribuenti occorre che effettivamente fossero stati effettuati interventi di forestazione duraturi nel tempo, disciplinati dall'organo competente in materia attraverso l'approvazione di un piano di cultura e forestazione) (1).

(Omissis)

Con il primo ed unico motivo del ricorso, la ricorrente Agenzia ha lamentato «violazione di legge per erronea e falsa applicazione del combinato disposto della legge n. 984 del 1977, art. 10, comma 7 e art. 7. «A parere della ricorrente Amministrazione, l'art. 7, legge n. 984 del 1977, andrebbe letto in combinato disposto con l'art. 10 della medesima legge. Tale articolo, al comma 7 stabilirebbe, con riferimento, indistintamente, a tutti i proprietari e possessori di terreni rimboschiti, il dovere di compiere operazioni di gestione e di utilizzazione delle colture in base ad un piano di coltura e conservazione, formato ed approvato secondo quanto stabilito dalle leggi regionali. Pertanto, dal quadro normativo sopra delineato, si evincerebbe, per fruire dell'agevolazione richiesta dai contribuenti, la necessità che gli interventi di forestazione vengano realmente effettuati, siano duraturi nel tempo e vengano disciplinati dall'organo competente in materia attraverso l'approvazione di un piano di coltura e forestazione».

Il ricorso è infondato.

Si tratta del pagamento delle imposte di registro e ipotecarie su un atto «di acquisto in proprietà» di fondo rustico idoneo «ad aumentare l'efficienza dell'azienda (...), da parte di una società forestale appositamente costituita».

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 7 comma 3, si deve ritenere che la fattispecie in esame sia riconducibile, unicamente, alla previsione dello stesso art. 7, comma 4 (pagamento delle imposte di registro e ipotecarie in misura fissa).

Correttamente, pertanto, la società non ha chiesto i benefici connessi all'intervento pubblico, in base al combinato disposto della legge n. 984 del 1977, artt. 1, 10, 17 e 18, ma si è avvalsa solo della tassazione agevolata esplicitamente assentita dall'art. 7, comma 4, lett. b) della citata legge n. 984 del 1977.

«Il presupposto per fruire della agevolazione fiscale è la idoneità dei fondi rustici oggetto di acquisto «ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali [art. 7 comma 4, lett. b)]». Costituisce conforto a detta interpretazione la lettura sistematica dell'intera normativa.

L'art. 3 recita: «Il CIPAA, entro il 31 gennaio dell'ultimo anno di previsione del piano precedente, predispose e presenta al Consiglio dei ministri e alle Regioni lo schema di piano nazionale nei settori di cui al precedente art. 1, in cui siano indicati:

a) gli indirizzi generali e gli obiettivi da conseguire ai fini

della presente legge;

b) la ripartizione di massima di tali obiettivi fra le diverse Regioni;

c) gli interventi di competenza nazionale da attuarsi dall'Amministrazione dello Stato, dalla Cassa per il Mezzogiorno o da società a prevalente partecipazione statale e dal laboratorio nazionale irriguo di cui alla l. 1° luglio 1977, n. 403;

d) l'ammontare dei finanziamenti previsti per la realizzazione del piano nazionale e la loro ripartizione fra gli interventi di competenza nazionale e i programmi regionali;

e) la ripartizione di massima dei finanziamenti tra le Regioni per l'attuazione degli interventi di loro competenza;

f) la ripartizione di massima dei finanziamenti relativi agli interventi di cui alla lett. c);

g) le attività di indagine, di studio e di ricerca di carattere nazionale ivi compresa la compilazione della carta di cui al comma 2 del successivo art. 10.

Le Regioni, entro quarantacinque giorni, dall'invio dello schema di cui al comma 1 del presente articolo, inviano al CIPAA le osservazioni ed i pareri sullo schema di piano unitamente ad un proprio schema di programma regionale.

L'amministrazione e gli enti di cui alla lett. c) del presente articolo, entro trenta giorni dall'invio del sopradetto schema, inviano al CIPAA ed alle Regioni interessate le proposte per gli interventi di loro competenza».

L'incipit dei successivi artt. 8, 9, 10, 11, 13, 14 e 15 si articola nel ripetuto ed espresso richiamo a detta normativa, che, quindi, necessariamente, traccia i limiti, le modalità attuative e le potenzialità di sviluppo delle prescrizioni normative precisate nella l. 27 dicembre 1977, n. 984.

Nessun richiamo all'art. 3 si rinviene nell'art. 7 di detta normativa.

Anche alla luce di detta comparata disamina dell'intero tessuto normativo della citata legge n. 984 del 1977, appaiono infondate le censure formulate dall'amministrazione. In particolare, la correlazione con il comma 3 dell'art. 10, che necessariamente trova il suo campo di applicazione ed il suo limite nella *ratio legis* delineata dal più volte richiamato art. 3.

Siamo in presenza, pertanto, di due dati legislativi che si prefiggono finalità propedeutiche diverse: l'art. 7 consente la concessione di soli benefici finanziari - ivi compreso quello sotteso all'acquisto del fondo rurale che sia idoneo «ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento quantitativo e qualitativo delle colture forestali», mentre l'art. 10 specifica «gli indirizzi generali per il settore della forestazione, (...) riguardo alle esigenze dell'incremento della produzione legnosa (...)» ed impone ai «proprietari ed ai possessori (...) dei terreni rimboschiti o migliorati di compiere le operazioni di gestione e di utilizzazione delle colture in base ad un piano di coltura e conservazione formato ed approvato secondo quanto stabilito dalle leggi regionali».

Conclusivamente, da quanto sopra emerge con sufficiente chiarezza come il legislatore si sia prefissato finalità complementari e diverse e come, all'uopo, abbia disposto agevolazioni e provvidenze articolate e differenziate a seconda di ciò che si voleva ottenere. Conseguisce l'inammissibilità del ricorso del Ministero, e il rigetto di quello dell'Agenzia (Omissis).

(1) AGEVOLAZIONI FISCALI PER I TERRITORI MONTANI.

Vale la pena di far subito rilevare che la questione risale a più di quindici anni addietro e riguarda l'acquisto, da parte di una società di persone, di alcuni terreni montani con i benefici di cui alla legge 984/77. In particolare la società acquirente ha chiesto ed ottenuto di poter usufruire delle agevolazioni fiscali per quel che concerne l'applicazione dell'imposta di registro con aliquota ridotta al 2 per cento e delle imposte ipotecarie e catastali in misura fissa. La l. 27 dicembre 1977, n. 984, che era una legge di indirizzo e di coordinamento di vari interventi pubblici in alcuni comparti agricoli (all'epoca veniva fatta rientrare tra le leggi di programmazione degli interventi pubblici in agricoltura), prevedeva pure apposite norme dirette all'utilizzazione e

valorizzazione dei terreni collinari e montani, assicurando delle provvidenze finanziarie. D'altro canto, i proprietari dei terreni rimboschiti o migliorati in virtù degli aiuti ottenuti dalla legge 984/77 sono obbligati a redigere e presentare un piano di coltura e conservazione (art. 10) secondo quanto previsto ed indicato dalle leggi regionali in materia. Allorché il Corpo forestale dello Stato accertò che la società acquirente non aveva presentato il predetto Piano, l'Ufficio delle imposte, previa notifica di apposito avviso di liquidazione, procedeva al recupero delle imposte di registro e di trascrizione. A questo punto s'instaurava un contenzioso in sede tributaria, deciso, nei due giudizi di merito, a favore della società ricorrente. Infatti sia la Commissione tributaria provinciale che la Commissione regionale si pronunciavano per il mantenimento dei benefici tributari in capo alla società e per di più la Commissione regionale ha ritenuto che l'avviso di accertamento sarebbe stato, altresì, viziato sotto il profilo dell'eccesso di potere riconducibile alla figura del travisamento di fatto e falsità ed inesistenza del presupposto stesso.

Infatti, secondo il giudice tributario l'Ufficio avrebbe dovuto verificare l'esistenza della condizione dettata dall'art. 7, comma 4, lett. b), della legge 984/77, invece ha ricondotto la fattispecie in discussione dentro l'ambito di previsione di cui al successivo art. 10, comma 7.

Secondo quanto sostenuto dagli Uffici finanziari, le due norme prima richiamate dovrebbero essere lette, interpretate ed applicate in forma di combinato disposto poiché esse stabiliscono l'obbligo, da parte dei proprietari, di esercitare un'attività di gestione secondo quanto previsto ed indicato nel Piano da loro stessi redatto e presentato. Tutte le operazioni di gestione, di utilizzazione e di conservazione dei terreni montani devono, perciò, essere ricondotte all'interno di un simile strumento, formato ed approvato secondo quanto stabiliscono le leggi regionali.

A parere dell'Ufficio (oggi Agenzia delle entrate) solo i soggetti che si attengono a queste disposizioni possono usufruire (o continuare ad usufruire) delle agevolazioni previste. Inoltre, l'intervento programmato deve essere stato effettivamente realizzato mediante l'attuazione di azioni i cui effetti si prolungano nel tempo o, come si esprime l'amministrazione, mediante «(...) interventi di forestazione (...) [che] siano duraturi nel tempo e vengano disciplinati dall'organo competente in materia attraverso l'approvazione di un piano di coltura e forestazione».

I giudici della S.C. non sono di questo avviso perché le due norme citate rispondono effettivamente a finalità diverse e tale differenza si può cogliere con un esame più obiettivo dei due articoli, separando le due ipotesi ivi prospettate.

La prima ipotesi, quella contenuta nell'art. 7, si riferisce, infatti, a benefici di natura fiscale concernenti due specifiche imposte, mentre l'altra, quella di cui parla il successivo art. 10, riguarda gli interventi diretti ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali. Si tratta, dunque, di una norma che prevede agevolazioni o meglio, provvidenze di natura economica sotto forma di aiuti e contributi che dovranno consentire il raggiungimento di determinati risultati. Nel primo caso siamo in presenza di una normativa diretta a favorire la realizzazione di determinati atti, quali la costituzione di società e di cooperative o il conferimento a queste di beni immobili o l'acquisto in proprietà di fondi rustici o la stipula di contratti di affitto o di ogni altro genere di operazioni che possa favorire l'attività di forestazione e di utilizzazione dei terreni montani. S'intravede chiaramente che lo scopo della norma è quello di supportare mediante la riduzione del carico fiscale l'attività dei soggetti che intendono avviare questo tipo di interventi in zone svantaggiate. Si potrebbe definire questo tipo di beneficio come «sostegno passivo».

Nel secondo caso, al contrario – basta esaminare la dettagliata elencazione riassuntiva che la S.C. fa delle azioni di intervento previste nella citata legge –, le agevolazioni ed i benefici si configurano come attuazioni di un programma coordinato diretto ad aumentare l'efficienza dell'azienda. Il presupposto per il riconoscimento dei benefici fiscali è l'idoneità del fondo ad aumentare l'efficienza dell'azienda. Tale idoneità non viene misurata in astratto, bensì in termini di capacità e di potenzialità di utilizzazione, trasformazione ed investimenti che dovranno essere attuati mediante il Piano culturale. Non viene espresso né un giudizio né una valutazione, né si prevedono obblighi o si minacciano sanzioni per presunti inadempimenti e neppure si prefigurano risultati, solo si esprime una preferenza a favore di determinati soggetti – società forestali e cooperative – reputati più idonei per l'esercizio di determinate attività culturali.

Il testo del più volte citato art. 7, infatti, recita: «le cooperative e le società forestali sono ammesse al beneficio del pagamento delle imposte di registro ed ipotecarie in misura fissa per i seguenti atti (...)». Non siamo di fronte, come pure è stato insinuato, all'erogazione di «aiuti senza obblighi» o alla concessione di una sorta di «bonus sulla fiducia alla forestazione» piuttosto si tratta di ammettere che il legislatore ha voluto accordare agevolazioni e provvidenze differenziate pur prefissandosi il raggiungimento di «finalità complementari e diverse».

Antonio Orlando

*

Cass. Sez. III Pen. - 16-1-2009, n. 1467 - De Maio, pres.; Onorato, est.; Izzo, P.M. (conf.) - L.G., ric. (*Dichiarata inammissibile Trib. Ragusa 21 luglio 2008*)

Misure cautelari reali - Sequestro preventivo - Sequestro probatorio - Riesame - Ricorso per violazione di legge - Non deducibilità dei vizi della motivazione - Art. 325 c.p.p. (C.p.p., art. 325)

Sanità pubblica - Rifiuti - Gestione dei rifiuti - Deposito temporaneo - Deposito preliminare - Messa in riserva in attesa di recupero - Deposito incontrollato o abbandono - Nozione e differenza - Scelta fra le varie opzioni - Elementi specifici della fattispecie concreta. (C.p., art. 674; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 208 e 256)

In tema di misure cautelari reali e di sequestro preventivo l'ipotesi accusatoria deve corrispondere ad una fattispecie astratta sicuramente prevista dalla legge come reato. Sicché, quando nella fase delle indagini preliminari sia stato indicato un fatto inquadrabile nel reato in relazione al quale è stato disposto il sequestro, in sede di riesame del provvedimento, l'ipotesi di reato, verificabile sotto il profilo probatorio soltanto nel giudizio di merito, deve essere valutata sul piano dell'astrattezza. Per il mantenimento del sequestro basta, quindi, la puntuale enunciazione di un'ipotesi di reato che renda necessaria la limitazione o l'esclusione della disponibilità delle cose che siano pertinenti a tale reato. Il giudice del riesame, cui è attribuita pienezza di cognizione che gli consente di prendere in considerazione anche elementi sopravvenuti, è tenuto a revocare il sequestro soltanto quando l'enunciazione sia manifestamente illogica oppure quando la configurabilità del reato appaia impossibile (1).

Il deposito di rifiuti esula dai confini di quello temporaneo e può integrare alternativamente: a) gli estremi del deposito incontrollato o abbandono, sanzionato a seconda dei casi come illecito amministrativo ai sensi dell'art. 50, d.lgs. n. 22/1997 (ora art. 255, d.lgs. n. 152/2006) o come reato contravvenzionale ai sensi dell'art. 51, comma 2, d.lgs. n. 22/1997 (ora art. 256, comma 2, d.lgs. n. 152/2006); b) gli estremi del deposito preliminare (o stoccaggio), che, essendo una forma di gestione dei rifiuti, in assenza della prescritta autorizzazione o comunicazione in procedura semplificata, è sanzionato come contravvenzione dall'art. 51, comma 1, d.lgs. n. 22/1997 (ora art. 256, comma 1, d.lgs. n. 152/2006); c) una messa in riserva (o stoccaggio) in attesa di recupero, che è sempre soggetta ad autoriz-

zazione, in quanto configura un'ulteriore forma di gestione dei rifiuti. La scelta tra le varie opzioni dipende soltanto dagli elementi specifici della fattispecie concreta. Pertanto, quando non ricorre un deposito temporaneo, si configura un deposito preliminare se esso è realizzato in vista di successive operazioni di smaltimento, ovvero una messa in riserva se è realizzato in vista di successive operazioni di recupero, mentre si realizza un deposito incontrollato o abbandono quando è «definitivo» nel senso che non prelude ad alcuna operazione di smaltimento o di recupero (2).

(Omissis)

Con ordinanza in data 21 luglio 2008 il Tribunale di Ragusa rigettava la richiesta di riesame proposta da L.G., indagato dei reati di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 208, 256; art. 674 c.p., avverso il decreto di sequestro preventivo, disposto dal G.I.P. in data 20 giugno 2008, di aree di un'azienda agricola.

Proponeva ricorso per cassazione l'indagato denunciando violazione di legge sulla ritenuta sussistenza del *fumus* dei reati in materia di gestione di rifiuti dovendosi ravvisare, nella specie, un deposito temporaneo di rifiuti, penalmente irrilevante.

Chiedeva l'annullamento dell'ordinanza.

Il ricorso è manifestamente infondato.

In tema di misure cautelari reali e di sequestro preventivo l'ipotesi accusatoria deve corrispondere, per costante giurisprudenza di questa Corte, a una fattispecie astratta sicuramente prevista dalla legge come reato, sicché, quando nella fase delle indagini preliminari sia stato indicato un fatto inquadrabile nel reato in relazione al quale è stato disposto il sequestro, in sede di riesame del provvedimento, l'ipotesi di reato, verificabile sotto il profilo probatorio soltanto nel giudizio di merito, deve essere valutata sul piano dell'astrattezza.

Per il mantenimento del sequestro basta, quindi, la puntuale enunciazione di un'ipotesi di reato che renda necessaria la limitazione o l'esclusione della disponibilità delle cose che siano pertinenti a tale reato.

Soltanto quando l'enunciazione sia manifestamente illogica oppure quando la configurabilità del reato appaia impossibile il giudice del riesame, cui è attribuita pienezza di cognizione che gli consente di prendere in considerazione anche elementi sopravvenuti e anche quelli adottati dalla difesa è tenuto a revocare il sequestro.

Avverso l'ordinanza emessa in sede di riesame dei provvedimenti di sequestro preventivo e di sequestro probatorio il ricorso per cassazione è proponibile solo per violazione di legge, sicché non possono essere dedotti con tale mezzo d'impugnazione vizi della motivazione, «non rientrando nei concetti di violazione di legge, come indicato nell'art. 111 Cost. e art. 606 c.p.p., lett. b) e c), anche la mancanza o la manifesta illogicità della motivazione, separatamente previste come motivo di ricorso dall'art. 606 c.p.p., lett. e) (Cass. Sez. VI n. 24250/2003, De Palo, rv. 225.578).

Le Sez. Un. di questa Corte hanno, però, puntualizzato che «in tema di riesame delle misure cautelari reali, nella nozione di violazione di legge per cui soltanto può essere proposto ricorso per cassazione a norma dell'art. 325 c.p.p., comma 1, rientrano la mancanza assoluta di motivazione o la presenza di motivazione meramente apparente, in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali, ma non l'illogicità manifesta» (Cass. n. 5876/2004, P.C. Ferazzi in proc. Bevilacqua, rv. 226.710).

Il Tribunale correttamente non ha ravvisato l'istituzione di un deposito temporaneo di rifiuti che «ai sensi del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6, lett. m), ora (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 183, come sostituito dal d.lgs. n. 4 del 2008, art. 183), è legittimo soltanto ove sussistano alcune precise condizioni temporanee, quantitative e qualitative; in assenza di tali condizioni, il deposito di rifiuti nel luogo in cui sono stati prodotti è equiparabile giuridicamente all'attività di gestione di rifiuti non autorizzata, prevista come reato dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51» (Cass. Sez. III n. 7140, 21 marzo 2000, Eterno, rv. 216.977 e Cass. Sez. III n. 39544/2006, Tresolat, rv. 235.703).

È stato, infatti, implicitamente ritenuto, con l'elencazione della tipologia dei rifiuti rinvenuti (scarti vegetali, rottami di polietilene dismesso da attività serricola, paletti di cemento, rottami ferrosi, rifiuti di legno, imballaggi di cartone), che non ricorrevano le condizioni che integrano il concetto normativo di tale tipo di deposito.

La sentenza Tresolat di questa Corte (Cassazione n. 39544/2006,

rv. 235.703) ha delineato i casi in cui, in tema di gestione dei rifiuti, costituisce reato:

- un abbandono ovvero un deposito incontrollato sanzionato, secondo i casi, dal cit. d.lgs. n. 22, art. 50 e art. 51, comma 2 (ora sostituiti dall'art. 255 c.p.p. e d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 2);

- un deposito preliminare, necessitante della prescritta autorizzazione in quanto configura una forma di gestione dei rifiuti;

- una messa in riserva in attesa di recupero, anch'essa soggetta ad autorizzazione quale forma di gestione dei rifiuti.

Per le ultime due ipotesi la mancanza di autorizzazione è sanzionata dal d.lgs. n. 22, ex art. 51, comma 1 (ora d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 1).

Il deposito dei rifiuti per essere qualificato quale temporaneo deve possedere i requisiti fissati dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 6, lett. m), ora d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 183 e successive modifiche.

La citata sentenza, ha puntualizzato che «in tema di rifiuti, al fine di qualificare il deposito quale temporaneo, a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 163, lett. m), il produttore dei rifiuti può alternativamente e facoltativamente scegliere di adeguarsi al criterio quantitativo o a quello temporale, ovvero può conservare i rifiuti per tre mesi in qualsiasi quantità, oppure conservarli per un anno purché la loro quantità non raggiunga i venti metri cubi» (rv. 235.705), ha pure ribadito che esula dall'attività di gestione dei rifiuti, costituendo un'operazione preliminare o preparatoria alla gestione, il deposito temporaneo (che è comunque soggetto al rispetto dei principi di precauzione e di azione preventiva con il conseguente divieto di miscelazione e obbligo di tenuta dei registri di carico e scarico), inteso quale raggruppamento di rifiuti effettuato prima della raccolta nel luogo in cui sono prodotti, e nel rispetto delle condizioni fissate dal d.lgs. n. 152 del 2006, art. 183, lett. m) (rv. 235.704).

Nella specie, correttamente non è stata ravvisata la sussistenza delle suddette condizioni, trattandosi di un accumulo di rifiuti eterogenei prodotti in luogo diverso da quello del deposito.

(Omissis)

(1-2) IL SEQUESTRO PREVENTIVO DI AREE DESTINATE A DEPOSITO DI RIFIUTI.

Quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati, a richiesta del pubblico ministero il giudice competente a pronunciarsi nel merito ne dispone il sequestro con decreto motivato.

Prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari (art. 321, comma 1, c.p.p.).

Per sequestro preventivo deve intendersi «il vincolo imposto sulle cose pertinenti al reato, quando vi è pericolo che la loro libera disponibilità possa aggravare o protrarre le conseguenze del reato oppure agevolare la commissione di altri reati, e sulle cose di cui è consentita la confisca». «Il sequestro, quindi, deve perseguire il fine di garantire l'esecuzione della sentenza che può essere pronunciata a conclusione del procedimento penale o impedire, prima ancora della pronuncia definitiva, che l'uso della cosa possa determinare un aggravamento delle conseguenze del reato o agevolare la commissione di altri» (1).

Il giudice per le indagini preliminari, allorché emette il provvedimento di sequestro preventivo, sulla scorta di una richiesta avanzata dal pubblico ministero, deve accertare che sussistano entrambi gli elementi necessari per l'irrogazione della misura cautelare reale suddetta, ovvero il *fumus commissi delicti* ed il *periculum in mora*.

Per quanto concerne il primo elemento, non sussistono problemi particolari, atteso che nella fattispecie che ci occupa, e cioè la realizzazione e gestione di un deposito abusivo di rifiuti, il reato risulta provato dall'esistenza stessa del deposito, la cui responsabilità va posta in capo al proprietario dello stesso o ad eventuali titolari di diritti reali di godimento.

(1) DALIA - FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova,

2003, 291-292.

L'elemento di valutazione che, però, interessa maggiormente è il secondo, vale a dire il *periculum in mora*. Il «pericolo nel ritardo» si concreta nella necessità di impedire, mediante la misura cautelare reale del sequestro preventivo, che la libera disponibilità materiale o giuridica di una cosa (*rectius*: aree di una azienda agricola su cui è stato creato un deposito abusivo di rifiuti), pertinente al reato, possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso, ovvero, agevolare la commissione di altri reati. Si tratta, quindi, di uno strumento finalizzato ad interrompere quelle situazioni di pericolosità che possono crearsi con il possesso della «cosa», per scopi di prevenzione speciale nei confronti della protrazione o della reiterazione della condotta illecita ovvero della causazione di ulteriori pregiudizi.

Il giudice per le indagini preliminari, nell'emettere la misura cautelare del sequestro preventivo, deve valutare se questa raggiunge la finalità che il codice di rito tende a realizzare, e cioè l'interruzione dell'*iter* criminoso o l'impedimento della commissione di nuovi reati (2).

L'art. 321 c.p.p. non menziona gli indizi di colpevolezza fra le condizioni di applicabilità del sequestro, né può ritenersi applicabile l'art. 273 c.p.p., dettato per le misure cautelari personali e non richiamato in materia di misure cautelari reali. Ne consegue che, ai fini dell'adozione del sequestro, è sufficiente l'esistenza del *fumus boni iuris*, e cioè che si proceda in ordine ad un fatto che corrisponde a una fattispecie astratta di reato. Il decreto che dispone il sequestro preventivo non deve essere motivato in ordine alla sussistenza degli indizi di colpevolezza, alla gravità di essi e alla colpevolezza dell'indagato (3).

Pertanto, ai fini dell'applicazione di un provvedimento di sequestro preventivo è necessario accertare la configurabilità di un reato nella sua accezione naturalistica, senza l'esame di questioni attinenti al giudizio di cognizione (4).

Secondo la giurisprudenza delle Sez. Un. della Suprema Corte, nei procedimenti incidentali aventi ad oggetto il riesame di provvedimenti di sequestro, la verifica delle condizioni di legittimità della misura da parte del Tribunale non può tradursi in una anticipata decisione della questione di merito concernente la responsabilità dell'indagato in ordine al reato o ai reati oggetto di investigazione, ma deve limitarsi ad accertare che si sia realizzato un processo di assimilazione della fattispecie concreta a quella legale ipotizzata, mediante una valutazione prioritaria ed attenta della antigiuridicità penale del fatto (5). Sicché «l'accertamento della sussistenza del *fumus* del reato ipotizzato va compiuto sotto il profilo della congruità degli elementi rappresentati, che non possono essere censurati in punto di fatto, per apprezzarne la coincidenza con le reali risultanze proces-

suali, ma che vanno valutati così come esposti, al fine di verificare la sussumibilità del fatto in una fattispecie penale. Il Tribunale, dunque, non deve instaurare un processo nel processo, ma svolgere l'indispensabile ruolo di garanzia, tenendo nel debito conto sia gli elementi forniti dall'accusa che le argomentazioni difensive sull'esistenza della fattispecie dedotta ed esaminando sotto ogni aspetto l'integralità dei presupposti che legittimano il sequestro» (6).

Per il mantenimento del sequestro, quindi, basta la puntuale enunciazione di un'ipotesi di reato che renda necessaria la limitazione o l'esclusione della disponibilità delle cose che siano pertinenti a tale reato (7).

È ormai pacifico in giurisprudenza che «in tema di riesame di provvedimento di sequestro, poiché il Tribunale ha il potere di procedere, se del caso, ad una diversa qualificazione giuridica del fatto sottoposto alla sua cognizione (pure attribuendogli diverso *nomen iuris*), esso può confermare il provvedimento ablativo anche per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione redatta dall'organo procedente, del quale ha – in sostanza – lo stesso potere di cognizione» (8).

Relativamente poi al sindacato di legittimità sulle ordinanze emesse dal Tribunale del riesame, a norma degli artt. 322-*bis* e 324, esso è limitato dal primo comma dell'art. 325 c.p.p. all'esclusivo vizio di «violazione di legge». Infatti è ormai consolidato l'indirizzo giurisprudenziale che, con riguardo a tutti i casi nei quali il ricorso per cassazione è limitato alla sola violazione di legge (come ad esempio a norma dell'art. 325, comma 1, c.p.p. per il ricorso in tema di misure cautelari reali), esclude la sindacabilità dei vizi di motivazione, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., in quanto esulano dalla tipologia della violazione di legge.

Con il ricorso è deducibile esclusivamente la motivazione inesistente o meramente apparente, quando essa cioè manchi del tutto o sia, altresì, totalmente priva dei requisiti minimi di coerenza e completezza, al punto da risultare inidonea all'intelligibilità dell'*iter* logico seguito dal giudice di merito. Il vizio appare in tal caso qualificabile come inosservanza della specifica norma processuale che impone, a pena di nullità, l'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali (9).

Questa linea interpretativa trova fondamento nella legittimazione che i vizi logici della motivazione hanno ricevuto nel codice di procedura penale del 1988, con la tipizzazione nella struttura della disciplina del primo comma dell'art. 606, lett. e), novellato dall'art. 8, legge 46/2006, e la piena autonomia nell'elencazione dei motivi di ricorso per cassazione (10).

(2) SIRAGUSANO - GALATI - TRONCHINO - ZAPPALÀ, *Diritto processuale penale*, vol. I, Milano, 2001, 461; in giurisprudenza cfr. Cass. Sez. V Pen. 26 giugno 2006, n. 22353, Coppola, in *Riv. pen.*, 2007, 5, 573: «in tema di misure cautelari reali, il pericolo rilevante ai fini dell'adozione del sequestro preventivo deve essere inteso in senso oggettivo, come probabilità di danno futuro, connesso all'effettiva disponibilità materiale o giuridica del bene sequestrato o al suo uso e deve essere concreto e attuale; ne deriva che le cose «pertinenti» al reato, oggetto di sequestro preventivo, sono, non solo quelle caratterizzate da un'intrinseca, specifica e strutturale strumentalità rispetto al reato commesso ed a quelli futuri di cui si paventa la commissione, ma anche quelle che risultino indirettamente legate al reato per cui si procede, sempre che la libera disponibilità di esse possa dare luogo al pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze del reato»; Cass. Sez. III Pen. 18 luglio 2005, n. 26379, P.M. in proc. Zunino, in *Urbanistica e appalti*, 2005, 10, 1233.

(3) Cass. Sez. Un. 23 aprile 1993, n. 4, Gifuni, in *Riv. giur. edil.*, 1994, I, 661; inoltre *ex multis*: Cass. Sez. VI Pen. 13 giugno (udienza) 2006, n. 25063, R.G. e altri, in *Ambiente*, 2006, 10, 915 con nota di GRILLO; Cass. Sez. II Pen. 7 giugno 2006, n. 19523, P.M. in proc. Cappello, in *Riv. pen.*, 2007, 4, 460; Cass. Sez. III Pen. 21 giugno 2005, n. 25229, Tassi, in *Guida al diritto*, 2005, 35, 104; Cass. Sez. I Pen. 4 giugno 2007, n. 21736, Citarella, in *Riv. pen.*, 2008, 2, 200; Cass. Sez. III Pen. 3 ottobre 2008, n. 37559, P.M. in proc. Boccini, rv. 241.066.

(4) Cass. Sez. III Pen. 16 gennaio 1993, n. 2321, P.M. in proc. Sanfilippo, in *Cass. pen. Mass.*, 1993, fasc. 4, 87, rv. 192.703.

(5) Cass. Sez. Un. Pen. 7 novembre 1992, n. 6 (c.c.), Midolini, in *Riv. giur. edil.*, 1992, I, 1254 e in *Cass. pen.*, 1993, 509.

(6) Sul tema: Cass. Sez. Un. Pen. 29 gennaio 1997, n. 23, Suraci, rv.

206.657, in *Urbanistica e appalti*, 1997, 4, 463, con nota di PAGANO; Cass. Sez. III Pen. 10 novembre 2000, n. 133, Duclos, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 53, con nota di PRATI; Cass. Sez. II Pen. 23 marzo 2006, n. 19523, cit.

(7) Cass. Sez. III Pen. 18 aprile 2007, n. 15562, P.M. in proc. Prati, in *Ambiente e sviluppo*, 2007, 11, 1032; Cass. Sez. V Pen. 15 aprile 2005, n. 14068, De Marco, in *Riv. pen.*, 2006, 6, 758: «La previsione di cui all'art. 321 c.p.p. riconosce al giudice il potere di disporre il sequestro preventivo quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze ovvero agevolare la commissione di altri reati; il pericolo rilevante, ai fini dell'adozione del sequestro, deve essere inteso in senso oggettivo, come probabilità di danno futuro, connessa all'effettiva disponibilità materiale o giuridica della cosa o al suo uso, e deve essere concreto e attuale, mentre per «cose pertinenti al reato» debbono intendersi non solo quelle caratterizzate da una intrinseca, specifica e strutturale strumentalità rispetto al reato commesso ed a quelli futuri di cui si paventa la commissione, ma anche quelle che risultino indirettamente legate al reato per cui si procede, sempre che la libera disponibilità di esse possa dare luogo al pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze di detto reato ovvero all'agevolazione nella commissione di altri reati».

(8) *Ex multis* Cass. Sez. II Pen. 19 dicembre 1997, n. 7399, in *Mass. giur. it.*, 1998; Cass. Sez. I Pen. 23 luglio 1997, n. 4274, Kistenpfennig, in *Cass. pen.*, 1999, 1905; Cass. Sez. V Pen. 29 aprile 1997, n. 1202, Simeiti, in *Mass. giur. it.*, 1997.

(9) Cass. Sez. Un. Pen. 13 febbraio 2004, n. 5876, Ferazzi in proc. Bevilacqua, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2004, 161.

(10) Cass. Sez. I Pen. 26 novembre 2003, n. 45723, Guttadauro, in *Riv. pen.*, 2004, 755.

Il testo dell'art. 606, comma 1, lett. e), del c.p.p. stabilisce che il ricorso per cassazione può essere proposto per «mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame».

A seguito della novella del 2006, il sindacato del giudice di legittimità sul discorso giustificativo del provvedimento impugnato deve verificare che la motivazione della pronuncia sia: a) «effettiva» e non meramente apparente, cioè idonea a rappresentare le ragioni poste a base della decisione adottata; b) «non manifestamente illogica», in quanto sorretta da argomentazioni non viziate da evidenti errori sulle regole della logica; c) «non contraddittoria», cioè esente da incongruenze tra le sue diverse parti o da inconciliabilità logiche tra le affermazioni in essa contenute; d) «non incompatibile» con «altri atti del processo» da risultare vanificata o inficiata sotto il profilo logico.

La manifesta illogicità della motivazione non essendo sanzionata da «una pronuncia di nullità» può essere dedotta nel giudizio di legittimità soltanto tramite lo specifico motivo di ricorso di cui alla lett. e) dell'art. 606, che riconosce rilevanza al vizio allorché esso risulti dal testo del provvedimento impugnato. Invece la mancanza di motivazione, pur ricompresa nella citata lett. e), non perde la sua connotazione di vizio di violazione di legge, che lo rende affine al motivo di ricorso enunciato nella lett. c) del medesimo art. 606, in quanto l'ipotesi di motivazione omessa, cui è equiparata quella di motivazione meramente apparente, è sempre correlato alla inosservanza di precise norme processuali che, specificando il precetto di cui all'art. 111, comma 6, della Costituzione, stabiliscono l'obbligo della motivazione dei provvedimenti giurisdizionali, facendo derivare dall'inosservanza di esso la nullità dell'atto (11).

Il principio di diritto che si afferma è che il ricorso per «violazione di legge», ai sensi dell'art. 325, comma 1, è ritualmente proponibile per denunciare la mancanza assoluta di motivazione dell'ordinanza di riesame, confermativa del sequestro probatorio di cose qualificate come corpo del reato in ordine al presupposto della finalità probatoria perseguita in funzione dell'accertamento dei fatti.

In ordine poi al ricorso per cassazione proposto dall'indagine L.G. per violazione di legge sulla ritenuta sussistenza del *fumus* dei reati di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, artt. 208, 256 e art. 674 c.p., il Tribunale correttamente non ha ravvisato la realizzazione di un deposito temporaneo di rifiuti.

Per deposito temporaneo, ai sensi delle direttive comunitarie e del d.lgs. 22/1997, ora d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, attuativo delle medesime, deve intendersi ogni raggruppamento di rifiuti effettuato, prima della raccolta, nel luogo in cui sono prodotti, quando siano rispettate precise condizioni di qualità, di tempo, di quantità, di organizzazione tipologica e di rispetto delle norme tecniche, elencate nella lett. m) dell'art. 6, d.lgs. 22/1997, ora art. 183, d.lgs. 152/2006, lett. m), n. 3. Detto articolo, infatti, alla lett.

m) prescrive, perché si abbia deposito temporaneo, che il quantitativo di rifiuti non pericolosi non deve superare 20 mc., ovvero i rifiuti stessi devono essere asportati con cadenza trimestrale. Inoltre, sempre l'art. 6, lett. m) richiede che il raggruppamento dei rifiuti sia effettuato, prima della raccolta, nel luogo in cui sono prodotti; e che il deposito deve essere effettuato per tipi omogenei e nel rispetto delle relative norme tecniche (12). Il produttore, quindi, fatte salve le altre condizioni qualitative, può decidere di conservare i rifiuti in deposito per 3 mesi in qualsiasi quantità, prima di avviarli allo smaltimento o al recupero (opzione temporale), oppure può scegliere di conservare i rifiuti in deposito per un anno, purché la loro quantità non raggiunga i 20 metri cubi (opzione quantitativa).

In tema di rifiuti quando il deposito non presenta i requisiti richiesti per quello temporaneo, esso può integrare alternativamente: a) gli estremi del *deposito incontrollato o abbandono*, sanzionato come illecito amministrativo ai sensi dell'art. 50, d.lgs. 22/1997 (ora art. 255, d.lgs. 152/2006) se l'abbandono/deposito è stato operato da un privato o come reato contravvenzionale, ai sensi dell'art. 51, comma 2, d.lgs. 22/1997 (ora art. 256, comma 2, d.lgs. 152/2006), se è stato operato da un responsabile di impresa o ente (13); b) gli estremi del *deposito preliminare* (o stoccaggio), che, essendo una forma di gestione dei rifiuti, in assenza della prescritta autorizzazione o comunicazione in procedura semplificata, è sanzionato come contravvenzione dall'art. 51, comma 1, d.lgs. 22/1997 (ora art. 256, comma 1, d.lgs. 152/2006); c) una *messa in riserva* (o stoccaggio) in attesa di recupero, che è sempre soggetta ad autorizzazione, in quanto configura una ulteriore forma di gestione dei rifiuti (punto R.13 allegato C del d.lgs. 22/1997 e 152/2006) (14).

Per le ultime due ipotesi la mancanza di autorizzazione è sanzionata dal d.lgs. n. 22 del 1997, ex art. 51, comma 1 (ora d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 1).

La scelta tra le varie opzioni dipende soltanto dagli elementi specifici della fattispecie concreta, per cui se non vi sono le condizioni perché possa ravvisarsi un deposito temporaneo, si configurerà un deposito preliminare se esso è destinato a successive operazioni di smaltimento, ovvero una messa in riserva se è realizzato in vista di successive operazioni di recupero; mentre si realizzerà un deposito incontrollato o abbandono quando la tendenziale stabilità dell'area non prelude ad alcuna operazione di smaltimento o di recupero (15).

Nel caso che ci occupa, però, non si ritiene che sussistano, come correttamente è stato argomentato, le condizioni che integrano il concetto normativo di deposito temporaneo, dal momento che trattasi di accumulo di rifiuti eterogenei (scarti vegetali, rottami di polietilene dismesso da attività serricola, paletti di cemento, rottami ferrosi, rifiuti di legno, imballaggi di cartone) prodotti in luogo diverso da quello del deposito.

Giuseppe Seccia - Benedetto Ronchi

(11) Cass. Sez. Un. Pen. 28 gennaio 2004, n. 5876, cit.; Cass. Sez. III Pen. 29 dicembre 2005, n. 47269, in *Riv. pen.*, 2006, 12, 1355.

(12) Sul tema: AA.VV., *La normativa italiana sui rifiuti*, Milano, 2002; cfr., inoltre, FICCO P., *Rifiuti. Quesiti risolti*, Milano, 2007; PERNICE - SANTOLOCI, *La nuova disciplina in materia di rifiuti*, Roma, 2002; MARCHELLO - PERRINI - SERAFINI, *Diritto dell'ambiente*, Napoli, 2007, VII, 271 e ss.; CROSETTI, *Diritto dell'ambiente*, Bari, 2008, 318 e ss.; Cass. Sez. III Pen. 21 aprile 2000, n. 4957, Rigotti, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 455, con nota di PRATI: «Le due alternative del primo periodo dell'art. 6, comma 1, lett. m), d.lgs. 5 febbraio 1977, n. 22, devono essere interpretate nel senso che i rifiuti non pericolosi devono essere raccolti ed avviati alle operazioni di recupero o di smaltimento con cadenza almeno trimestrale, "indipendentemente dalle quantità di deposito", cioè anche se non superano i 20 metri cubi, ovvero "in alternativa" cioè in ogni caso "quando il quantitativo di rifiuti non pericolosi raggiunge i 20 metri cubi". Solo ove non si siano superati complessivamente i 20 metri cubi, sarà possibile mantenere il deposito temporaneo per il termine massimo di 1 anno, mentre, in ogni caso, si deve effettuare detto avviamento quando si raggiungono i 20 metri cubi. L'interpretazione autentica della S.C. non si

può che considerare come una forzatura del dettato letterale che nella sua genericità può anche prestarsi a questo tipo di lettura.

(13) Il legislatore ha inteso diversificare lo stesso comportamento a livello di responsabilità soggettiva, prevedendo sanzioni diverse a seconda che il comportamento antigiuridico sia posto in essere dal privato cittadino o da titolari di imprese o enti, non con riferimento alla persona che materialmente compie l'atto ma alla imputabilità della stessa. Quindi se il privato abbandona rifiuti prodotti nell'esercizio di attività di impresa non risponderà con la sanzione prevista per il reato di abbandono commesso dal privato (sanzione amministrativa), ma di concorso con il responsabile dell'impresa che ha prodotto rifiuti (sanzione penale).

(14) Cass. Sez. III Pen. 28 maggio 2002, n. 20780, Brusita, in *Riv. polizia*, 2004, 46; Cass. Sez. III Pen. 22 gennaio 2003, n. 9057, Costa, in questa *Riv. (M)*, 2004, 194; Cass. Sez. III Pen. 19 giugno 2000, n. 7140, Eterno, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2000, 1075; Cass. Sez. III Pen. 5 marzo 2002, n. 14762, Amadori, in questa *Riv.*, 2003, 60.

(15) Cass. Sez. III Pen. 30 novembre 2006, n. 39544, Tresolat, in *Ambiente e sviluppo*, 2007, 6, 500, con nota di PAONE.

I

Cass. Sez. III Pen. - 9-10-2008, n. 38411 - De Maio, pres.; Onorato, est.; Consolo, P.M. (conf.) - Michellut, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Udine, Sez. dist. Palmanova 29 novembre 2007*)

Sanità pubblica - Utilizzazione agronomica di effluenti di allevamento - Esclusione della normativa sui rifiuti - Condizioni. (L. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51; l. 11 maggio 1999, n. 152, artt. 38, 59)

Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Disciplina sulla utilizzazione agronomica ex d.lgs. n. 152 del 1999 - Nuova disciplina ex d.lgs. n. 152 del 2006 - Continuità normativa - Sussistenza.

In tema di gestione dei rifiuti, al fine di escludere l'applicabilità della normativa sui rifiuti in caso di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento (nella specie, deiezioni di suini), non è necessaria l'attuazione della pratica in oggetto attraverso scarico diretto tramite condotta, essendo la deroga condizionata alla sola effettiva utilizzazione agronomica degli effluenti, in qualunque modo questa avvenga. (Fattispecie di fertirrigazione operata tramite spandimento sul suolo successivo a stoccaggio in vasche e trasporto a bordo di cisterne) (1).

In tema di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento, la cui disciplina si pone in deroga alla normativa sui rifiuti, sussiste continuità tra la normativa di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 e la normativa successiva di cui al d.lgs. n. 152 del 2006 e successive modifiche, sia con riguardo alla nozione di utilizzazione, sia con riguardo ai criteri di applicazione del diritto transitorio, sia, infine, con riguardo al trattamento sanzionatorio (2).

II

Cass. Sez. III Pen. - 3-10-2008, n. 37560 - Altieri, pres.; Onorato, est. - Izzo, P.M. (diff.) - Forti, ric. (*Conferma Trib. ries. Forlì 29 ottobre 2007*)

Sanità pubblica - Disciplina sui rifiuti - Rifiuto - Nozione - Materie fecali - Esclusione. [(D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 185, comma 1, lett. c)].

In tema di gestione dei rifiuti, l'esclusione delle materie fecali dalla disciplina dei rifiuti, opera a condizione che dette materie provengano da attività agricola e che siano riutilizzate nelle normali pratiche agricole (3).

I

(Omissis)

4. - Il ricorso deve essere accolto, giacché il giudizio di responsabilità emesso dal giudice di merito è fondato su una interpretazione errata della disciplina vigente in materia di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento.

Secondo il d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 2, lett. n bis), per «utilizzazione agronomica» si intende «la gestione di effluenti di allevamento, di acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive ovvero di acque reflue provenienti da aziende agricole e piccole aziende agroalimentari, dalla loro produzione all'applicazione al terreno, finalizzata all'utilizzo delle sostanze nutritive ed ammendanti nei medesimi contenute ovvero al loro utilizzo irriguo o fertirriguo».

Per «applicazione al terreno», ai sensi della lett. n) del medesimo art. 2, si intende l'apporto di materiali al terreno mediante spandimento o mescolamento con gli strati superficiali, iniezione nel terreno o interrimento.

Secondo la lett. s) del ripetuto art. 2, gli «effluenti di allevamento» sono le deiezioni del bestiame o una miscela di lettiera e di deiezione di bestiame, anche sotto forma di prodotto trasformato.

Come tali, questi effluenti, se raccolti separatamente e trattati fuori sito, rientrano tra i rifiuti disciplinati dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, classificati come CER 02 10 06, il quale comprende «feci animali, urine e letame (comprese le lettiere usate), effluenti, raccolti separatamente e trattati fuori sito». Invero, la raccolta

separata e il trattamento fuori del sito di produzione indicano la volontà del produttore o detentore di disfarsi delle sostanze, secondo la definizione di rifiuto formulata nell'art. 6, lett. a) dello stesso decreto legislativo n. 22/1997. Tuttavia, ai sensi dell'art. 38 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, gli effluenti di allevamento sono sottratti alla disciplina dei rifiuti se utilizzati nella pratica agricola c.d. della fertirrigazione.

Questa norma, infatti, dispone che l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento (come delle acque di vegetazione e delle acque reflue agricole) è soggetta solo a comunicazione all'autorità competente (comma 1); e assegna alle Regioni il compito di disciplinare le attività di utilizzazione agronomica sulla base dei criteri e delle norme tecniche generali adottati con decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali (comma 2).

Questa normativa di secondo grado, in particolare, deve disciplinare i tempi e le modalità della prescritta comunicazione, le norme tecniche di effettuazione delle operazioni di utilizzazione agronomica atte a garantire il minor impatto ambientale, i criteri e le procedure di controllo al fine di assicurare il rispetto dell'obbligo di comunicazione, nonché delle norme e delle prescrizioni tecniche, le sanzioni amministrative pecuniarie, ferma restando la sanzione penale dell'arresto o dell'ammenda comminata dall'art. 59, comma 11 ter, per chi effettua l'utilizzazione agronomica fuori dai casi e dalle procedure previste o non ottempera al divieto o all'ordine di sospensione impartito dall'autorità competente (comma 3).

Come può agevolmente desumersi dalla formulazione letterale della norma, la deroga alla disciplina sui rifiuti è condizionata soltanto alla effettiva utilizzazione agronomica degli effluenti, in qualunque modo questa avvenga: per scarico diretto degli effluenti liquidi tramite condotta; per scarico indiretto attraverso deposito temporaneo in vasche impermeabili e successivo trasporto nel terreno di applicazione tramite autocisterna o altro mezzo; mediante spandimento sulla superficie del terreno; mediante iniezione del terreno; attraverso interrimento; attraverso mescolatura con gli strati superficiali del terreno (per riprendere le modalità di applicazione al terreno indicate nella lett. n) dell'art. 2, d.lgs. 152/1999).

5. - Non può quindi condividersi quella opinione dottrinale e giurisprudenziale, secondo cui la deroga alla disciplina sui rifiuti riguarda solo le pratiche di fertirrigazione attuate per scarico diretto, con la conseguenza che, anche in tema di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento, «i rifiuti allo stato liquido, costituiti da acque reflue di cui il detentore si disfi senza versamento diretto nei corpi ricettori, avviandole cioè allo smaltimento, trattamento o depurazione a mezzo di trasporto su strada o comunque non canalizzato, rientrano nella disciplina dei rifiuti e il loro smaltimento deve essere autorizzato» (così testualmente Cass. Sez. III n. 8890 del 10 febbraio 2005, dep. 8 marzo 2005, Gios).

Questa tesi fa leva sulla circostanza che il d.lgs. 152/1999, con l'art. 2, lett. bb), ha radicalmente innovato il concetto di scarico di acque reflue, restringendolo alla immissione diretta nel corpo ricettore tramite condotta, ed escludendo da esso lo scarico indiretto previsto dalla previgente legge n. 319 del 10 maggio 1976. Ma così facendo, questa tesi, non s'accorge che la deroga alla disciplina legale sui rifiuti introdotta dal citato art. 38, pur essendo contenuta nella legge sugli scarichi idrici, non presuppone affatto la configurabilità di uno scarico. Tanto ciò vero che la utilizzazione agronomica contemplata nella norma derogatoria può riguardare sia acque reflue liquide o semiliquide, comunque convogliabili tramite condotta, sia materiali palabili e comunque non convogliabili, come sono gli effluenti di allevamento costituiti da una miscela di lettiera e di deiezioni animali.

6. - Parimenti non è condivisibile la tesi che non ritiene applicabile la deroga introdotta dall'art. 38, sul rilievo che non sono stati emanati il decreto ministeriale di attuazione e le norme regionali connesse (così Cass. Sez. III n. 42201 dell'8 novembre 2006, dep. 22 dicembre 2006, P.M. in proc. Della Valentina, rv. 235.412, nonché Cass. Sez. III n. 37405 del 24 giugno 2005, dep. 14 ottobre 2005, Burigotto, non massimata sul punto).

Questa tesi, infatti, non tiene conto che, per effetto dell'art. 62, comma 8, del d.lgs. 152/1999, fino alla adozione delle specifiche normative secondarie previste, restano in vigore le norme regolamentari e tecniche emanate ai sensi della abrogata l. 10

maggio 1976, n. 319; e che, in particolare, per effetto dell'art. 62, comma 10, dello stesso decreto legislativo, «fino alla emanazione della disciplina regionale di cui all'art. 38, le attività di utilizzazione agronomica sono effettuate secondo le disposizioni regionali vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto».

Grazie al combinato disposto di queste norme transitorie, quindi, resta assicurata la «copertura regolamentare» dell'art. 38, anche in mancanza del decreto ministeriale di attuazione e delle conseguenti norme tecniche regionali.

Siffatta copertura è idonea a risolvere anche per il periodo transitorio la legittima preoccupazione di chi teme che una pratica di utilizzazione agronomica, non rigorosamente regolamentata anche attraverso norme secondarie di dettaglio, possa pregiudicare i valori ambientali tutelati, provocando ad esempio danni alle falde acquifere, rischi per la salute pubblica, sviluppi di odori, diffusione di aerosoli.

(Omissis)

9 - L'ermeneutica qui sostenuta trova autorevole conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee, che ne consacra la perfetta congruenza con l'ordinamento comunitario.

(Omissis)

10 - In conclusione, deve affermarsi che secondo la normativa vigente all'epoca del commesso reato (28 febbraio 2002), contrariamente alla tesi seguita dalla impugnata sentenza, l'attività di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento era sottratta alla disciplina dei rifiuti, con la conseguenza che non era ipotizzabile il reato di cui all'art. 51, comma 1, d.lgs. 22/1997, ma semmai poteva ravvisarsi quello previsto dall'art. 59, comma 11 *ter*, d.lgs. 152/1999, per la mancanza della necessaria comunicazione di inizio attività, per l'inottemperanza a un ordine di divieto o di sospensione o per l'esercizio dell'attività al di fuori dei casi e delle procedure specificamente previste (cfr. nella materia analoga della utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive, Cass. Sez. III n. 21773 del 27 marzo 2007, Frisullo, *rv.* 236.707).

(Omissis)

11. - Com'è noto, la disciplina vigente al momento della commissione del fatto è stata ora abrogata e sostituita dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, in seguito corretto e integrato prima dal d.lgs. 8 novembre 2006, n. 284 e poi dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4.

Ma la nuova disciplina, almeno relativamente a quella rilevante nella concreta fattispecie, si pone in perfetta continuità normativa con la disciplina precedente.

(Omissis)

P.Q.M. la Corte Suprema di cassazione annulla la sentenza impugnata con rinvio al Tribunale di Udine.

(Omissis)

II

(Omissis)

3. - Il ricorso è infondato e va respinto.

Va anzitutto chiarito che, a norma del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 185, comma 1, lett. c), la esclusione delle materie fecali dalla disciplina dei rifiuti, contenuta nella parte quarta dello stesso decreto legislativo, opera a condizione che dette materie provengano da attività agricola e che siano riutilizzate nella stessa attività agricola. La giurisprudenza di questa Corte è costante in tal senso sulla base delle omologa norma oggi abrogata di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 8, comma 1, lett. c) (v. Sez. III n. 8890 del 10 febbraio 2005, Gios, *rv.* 230.981; Sez. III n. 27405 del 24 giugno 2005, Burigotto, *rv.* 232.355).

Tanto premesso, è indiscutibile la natura di rifiuto del letame depositato nel lagone n. 2 dell'azienda Zoofarm, e quindi l'applicabilità della disciplina sui rifiuti, non fosse altro perché, trattandosi appunto di «letame», cioè di materiale fecale palabile,

e non di «liquame» cioè di materiale non palabile derivante da miscela di feci e urine animali, non poteva essere riutilizzato per la fertirrigazione, come avveniva regolarmente per gli altri liquami zootecnici prodotti dall'azienda. La stessa legislazione regionale, alla quale si richiama il ricorrente, disciplina lo spandimento sul suolo agricolo dei liquami (e non dei letami) provenienti da insediamenti zootecnici (v. l.r. Emilia-Romagna 24 aprile 1995, n. 50, ora sostituita dalla l.r. 6 marzo 2007, n. 4).

Perciò l'affermazione del ricorrente che si trattava di materiali fecali destinati alla riutilizzazione agricola resta una mera asserzione apodittica, del resto smentita nello stesso ricorso, laddove afferma che il lagone n. 2 conteneva liquami prodotti e consolidati nell'arco di venti anni (v. sopra n. 2.1). Uno stoccaggio così prolungato nel tempo è proprio il contrario della riutilizzazione agricola.

Per conseguenza, essendo incontestabile l'applicabilità della disciplina sui rifiuti, resta integrato il *fumus* del contestato reato di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 2, non avendo la Zoofarm osservato le prescrizioni contenute nell'autorizzazione provinciale n. 143/2005, prorogata con atto 213/2006.

(Omissis)

(1-3) SULLA UTILIZZAZIONE AGRONOMICA DEGLI EFFLUENTI PROVENIENTI DA ALLEVAMENTO.

Entrambe le sentenze affrontano la problematica relativa alla utilizzazione agronomica degli effluenti provenienti da allevamento. Con riferimento ai reflui provenienti da attività agricole e di allevamento, un cenno particolare merita, infatti, la pratica dell'utilizzazione agronomica dei reflui, o fertirrigazione, cioè la sistematica diffusione di liquami sul terreno allo scopo di renderlo fertile e produttivo, la quale, prima disciplinata in modo generico dalla legge n. 319/1976 (c.d. legge Merli), ha trovato puntuale regolamentazione nel d.lgs. n. 152 del 1999 (come modificato dal d.lgs. n. 258 del 2000), il quale è stato sostituito dal d.lgs. n. 152 del 2006, in seguito corretto ed integrato prima dal d.lgs. n. 284 del 2006 e poi dal d.lgs. n. 4 del 2008.

Al riguardo va sottolineata la necessità di distinguere lo «scarico» di effluenti da allevamento, che si verifica quando lo scorrimento dei liquami sul terreno avviene in modo simile al deflusso di un ruscello (e che segue la disciplina degli scarichi) dall'applicazione degli effluenti al terreno diretta ad accentuare la fecondità dei campi coltivati (1). Solo nel secondo caso, infatti, ricorre una reale fattispecie di utilizzazione agronomica, soggetta a specifico regime amministrativo. Con il d.lgs. n. 152 del 1999, vigente all'epoca dei fatti, fu data puntuale definizione dei concetti di «applicazione al terreno» [art. 2, lett. n)], «utilizzazione agronomica» [art. 2, lett. n-bis)], «bestiame» [art. 2, lett. p)], «effluente di allevamento» [art. 2, lett. s)], «fertilizzante» [art. 2, lett. u)]; fu disciplinata (art. 38) l'utilizzazione agronomica soggetta a comunicazione all'autorità competente e regolamentata dalle Regioni sulla base dei criteri e delle norme tecniche generali da stabilirsi con d.m. ambiente; furono, inoltre, previste sanzioni penali per la violazione del regime della comunicazione e per l'inosservanza, fino all'emanazione della disciplina regionale di cui all'art. 38, delle disposizioni regionali vigenti.

(1) V. Cass. Sez. III 29 maggio 1992, n. 6546, Sambo, in *Riv. giur. edil.*, 1993, I, 456, secondo cui: «costituisce fertirrigazione lo spandimento di liquami su terreno agricolo con lo scopo di rendere i campi prosperi e fecondi senza che si formino pozze putrescenti, mentre si ha ruscellamen-

to quando i liquami scorrono su un fondo in modo simile al deflusso di un ruscello e, comunque, in maniera tale da non consentire un normale assorbimento da parte del terreno, dando luogo a depositi, acquitrini o pozze di materiale putrescente».

Come è noto, il d.lgs. n. 152 del 1999, è stato abrogato e sostituito dal T.U. del 2006, in seguito corretto ed integrato prima dal d.lgs. n. 264 del 2006 e poi dal d.lgs. n. 4 del 2008, il quale ha sostanzialmente confermato il progresso impianto normativo sia sotto il profilo definitorio, sia sotto quello procedimentale e sanzionatorio, per cui la nuova disciplina, come vedremo, si pone in perfetta continuità normativa con quella precedente.

Con la prima delle due sentenze che si annotano, l'imputato era stato riconosciuto colpevole, in primo grado, del reato di cui all'art. 51, comma 1, d.lgs. n. 22/1997 perché, quale titolare della omonima azienda zootecnica, aveva effettuato, senza la prescritta autorizzazione attività di raccolta, trasporto e recupero rifiuti non pericolosi, in particolare recependo in quattro vasche liquame proveniente dall'allevamento di suini e quindi trasportandolo e disperdendolo sul suolo della sua azienda.

Osservano i giudici di legittimità, nella parte motiva della sentenza, facendo applicazione delle definizioni contenute nell'art. 2 del d.lgs. n. 152 del 1999, che gli effluenti di allevamento, cioè le deiezioni del bestiame o una miscela di lettiera e di deiezione di bestiame, anche sotto forma di prodotto trasformato [art. 2, lett. s)], se raccolti separatamente e trattati fuori sito, costituiscono rifiuto, mentre, ai sensi dell'art. 38 del citato decreto, sono sottratti alla disciplina dei rifiuti se utilizzati nella pratica agricola della fertirrigazione. Tale ultima norma, infatti, dispone che l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento (come delle acque di vegetazione e delle acque reflue agricole) è soggetta solo a comunicazione all'autorità competente (comma 1); e assegna alle Regioni il compito di disciplinare le attività di utilizzazione agronomica sulla base dei criteri e delle norme tecniche generali adottati con decreto del ministro delle politiche agricole e forestali (comma 2).

Questa normativa di secondo grado, in particolare, deve disciplinare i tempi e le modalità della prescritta comunicazione, le norme tecniche di effettuazione delle operazioni di utilizzazione agronomica atte a garantire il minor impatto ambientale, i criteri e le procedure di controllo al fine di assicurare il rispetto dell'obbligo di comunicazione, nonché delle norme e delle prescrizioni tecniche, le sanzioni amministrative pecuniarie, ferma restando la sanzione penale per chi effettua l'utilizzazione agronomica fuori dai casi e dalle procedure previste o non ottempera al divieto o all'ordine di sospensione impartito dall'autorità competente (comma 3).

Come può agevolmente desumersi dalla formulazione letterale della norma, proseguono i giudici, la deroga alla disciplina sui rifiuti è condizionata soltanto alla effettiva utilizzazione agronomica degli effluenti, in qualunque modo questa avvenga: per scarico diretto degli effluenti liquidi tramite condotta; per scarico indiretto attraverso deposito temporaneo in vasche impermeabili e successivo trasporto nel terreno di applicazione tramite autocisterna o altro mezzo; mediante spandimento sulla superficie del terreno; mediante iniezione del terreno; attraverso interrimento; attraverso mescolatura con gli strati superficiali del terreno.

Né, sostiene la Suprema Corte, è possibile intendere la deroga alla disciplina sui rifiuti come riguardante solo le pratiche di fertirrigazione attuate per scarico diretto, in

quanto pur essendo la deroga, introdotta dal citato art. 38, contenuta nella legge sugli scarichi idrici (d.lgs. n. 152 del 1999) non presuppone affatto la configurabilità di uno scarico. Tanto ciò è vero che la utilizzazione agronomica contemplata nella norma derogatoria può riguardare sia acque reflue liquide o semiliquide, comunque convogliabili tramite condotta, sia materiali palabili e comunque non convogliabili, come sono gli effluenti di allevamento costituiti da una miscela di lettiera e di deiezioni animali. In questo i giudici mostrano di discostarsi da quell'orientamento giurisprudenziale che individua nella nozione di scarico il parametro di riferimento per stabilire, per le acque di scarico e per i rifiuti liquidi, l'ambito di operatività delle normative in tema di tutela delle acque e dei rifiuti, con la conseguenza che solo lo scarico diretto di acque liquide, semiliquide e comunque convogliabili in corpi idrici ricettori, specificamente indicati, rientra nella normativa sulle acque; per contro, i rifiuti allo stato liquido, costituiti da acque reflue di cui il detentore si disfi senza versamento diretto nei corpi ricettori, avviandole cioè allo smaltimento, trattamento o depurazione a mezzo trasporto su strada o comunque non canalizzato, rientrano nella disciplina dei rifiuti e il loro smaltimento deve essere autorizzato (2).

La pronuncia prende, inoltre, le distanze anche da quella tesi che non ritiene applicabile la deroga introdotta dall'art. 38 sul rilievo che non sono stati emanati il decreto ministeriale di attuazione e le norme regionali connesse (3). Questa tesi non terrebbe conto che, per effetto dell'art. 62, comma 8, del d.lgs. 152/1999, fino alla adozione delle specifiche normative secondarie previste, restano in vigore le norme regolamentari e tecniche emanate ai sensi della abrogata l. 10 maggio 1976, n. 319; e che, in particolare, per effetto dell'art. 62, comma 10, dello stesso decreto legislativo, «fino alla emanazione della disciplina regionale di cui all'art. 38, le attività di utilizzazione agronomica sono effettuate secondo le disposizioni regionali vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto».

Pertanto, in virtù del combinato disposto di queste norme transitorie, resta assicurata la «copertura regolamentare» dell'art. 38, anche in mancanza del decreto ministeriale di attuazione e delle conseguenti norme tecniche regionali.

Siffatta copertura sarebbe idonea a risolvere anche per il periodo transitorio la legittima preoccupazione di chi teme che una pratica di utilizzazione agronomica, non rigorosamente regolamentata anche attraverso norme secondarie di dettaglio, possa pregiudicare i valori ambientali tutelati, provocando ad esempio danni alle falde acquifere, rischi per la salute pubblica, sviluppi di odori, e quant'altro.

Giovà a questo punto trattare la questione afferente la diversa portata della deroga di cui all'art. 38 del d.lgs. n. 152 del 1999 rispetto a quella contenuta nell'art. 8, comma 1, del d.lgs. n. 22/1997, che, alla lett. c), escludeva dal campo di applicazione della normativa sui rifiuti le materie fecali ed altre sostanze naturali non pericolose utilizzate nell'attività agricola. La portata derogatoria dell'art. 38 sarebbe, infatti, più ampia rispetto a quella dell'art. 8, in quanto non limitata ai rifiuti agricoli, o alle materie fecali e alle altre sostanze naturali non pericolose di cui all'art. 8, ma estesa anche alle miscele di lettiera e di deiezioni di animali. Inoltre, proprio in virtù dell'am-

(2) Così espressamente Cass. Sez. III 10 febbraio 2005, n. 8890, Gios, in questa Riv., 2006, 394, con nota di COVIELLO, *Gestione di rifiuti e materiale fecali*.

(3) Così Cass. Sez. III 22 dicembre 2006, n. 42201, Della Valentina, in

questa Riv., 2007, 694, con nota di ORTENZI, *Gestione dei rifiuti e materie fecali*; Cass. Sez. III 24 giugno 2005, n. 37405, Burigotto, *ivi*, 2007, 46, con nota di COVIELLO, *Sulla esclusione delle materie fecali dalla disciplina sui rifiuti*.

pia nozione di utilizzazione agronomica adottata dal legislatore [con la lett. *n bis*] nell'art. 2 del d.lgs. n. 152 del 1999, che comprende tutte le fasi della sua gestione, dalla produzione all'applicazione al terreno, incluse le fasi intermedie del deposito e del trasporto, non sarebbe possibile intendere restrittivamente la portata dell'art. 38, come limitata cioè soltanto alla fase finale della utilizzazione agronomica degli effluenti zootecnici, vale a dire di applicazione sul terreno, per cui per le fasi del trasporto e del deposito, continuerebbe, invece, ad applicarsi la disciplina sui rifiuti.

L'interpretazione sostenuta dalla Suprema Corte troverebbe, poi, autorevole conferma anche nella giurisprudenza della Corte di giustizia della Comunità europea (4), secondo la quale gli effluenti di allevamento possono sfuggire alla qualifica di rifiuti, se vengono utilizzati in modo certo, nello stesso processo produttivo e senza trasformazione preliminare, come fertilizzanti dei terreni ben identificati, e se il loro stoccaggio è limitato alle esigenze delle operazioni di spargimento. Alla luce di queste considerazioni, secondo la normativa vigente al tempo del fatto, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di prime cure, l'attività di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento doveva considerarsi sottratta alla disciplina dei rifiuti, con conseguente non ipotizzabilità del reato di cui all'art. 51, comma 1, del d.lgs. n. 22 del 1997. Avrebbe, invece, dovuto ravvisarsi il reato previsto dall'art. 59, comma 11 *ter*, d.lgs. n. 152 del 1999, per la mancanza della necessaria comunicazione di inizio attività, per l'inottemperanza ad un ordine di divieto o di sospensione o per l'esercizio dell'attività al di fuori dei casi e delle procedure specificamente previste (5).

Si è detto che il d.lgs. n. 152 del 1999 è stato abrogato e sostituito dal d.lgs. n. 152 del 2006, integrato dal d.lgs. n. 284 del 2006 e poi completamente rivisitato dal d.lgs. n. 4 del 2008, e che la nuova normativa, almeno relativamente a quella rilevante nella concreta fattispecie, si pone in perfetta continuità con la disciplina precedente. Sostanzialmente corrispondenti sono rimaste le definizioni indicate dall'art. 74 in tema di:

- effluenti di allevamento, intesi come «le deiezioni del bestiame o una miscela di lettiera e di deiezione di bestiame, anche sotto forma di prodotto trasformato» [lett. *v*];

- utilizzazione agronomica, intesa come «gestione di effluenti di allevamento, acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive, acque reflue provenienti dalle aziende agricole e piccole aziende agroalimentari, dalla loro produzione fino all'applicazione sul terreno ovvero al loro utilizzo irriguo o fertirriguo, finalizzati [rectius, finalizzata] all'utilizzo delle sostanze nutritive e ammendanti nei medesimi contenute» [lett. *p*];

- applicazione al terreno, intesa come «apporto di materiale al terreno mediante spandimento e/o mescolamento con gli strati superficiali, iniezione, interrimento» [lett. *o*].

Secondo l'art. 112, la utilizzazione agronomica è sempre soggetta alla previa comunicazione all'autorità competente, ferma restando la competenza delle Regioni per

disciplinare i tempi e le modalità della comunicazione, per emanare norme tecniche in ordine alle operazioni di utilizzazione agronomica, nonché per definire i criteri e le procedure di controllo, sulla base del prescritto decreto ministeriale di attuazione.

Absolutamente identici sono anche i criteri per la soluzione dei problemi di diritto transitorio, posto che, secondo l'art. 170, fino all'emanazione del decreto ministeriale di attuazione, restano validi ed efficaci i provvedimenti emanati in attuazione dell'abrogato d.lgs. 152/1999, e quindi il succitato decreto ministeriale del 7 aprile 2006 (comma 11); mentre fino alla emanazione della prescritta disciplina regionale, si applicano le disposizioni regionali di contenuto tecnico e amministrativo vigenti al momento dell'entrata in vigore della parte terza dello stesso d.lgs. 152/2006 (comma 7) (6).

Anche il trattamento sanzionatorio delle infrazioni è improntato ai medesimi criteri previgenti. Infatti, secondo il comma 14 dell'art. 137, è punito con l'arresto o con l'ammenda chiunque effettui l'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento al di fuori dei casi e delle procedure prescritte, ovvero non ottemperi al divieto o all'ordine di sospensione dell'attività. Mentre, secondo il comma 5 dell'art. 133, è soggetta a una sanzione amministrativa pecuniaria l'inosservanza delle disposizioni regionali vigenti di cui al predetto comma 7 dell'art. 170, salvo che il fatto costituisca reato.

Nella seconda sentenza in rassegna la Suprema Corte torna ad occuparsi della questione relativa all'esclusione delle materie fecali dalla disciplina dei rifiuti, uniformandosi, questa volta, a quell'orientamento, prima criticato, formatosi sotto il vigore dell'art. 8, comma 1, lett. *c*) del d.lgs. n. 22 del 1997 (7), che riteneva operante l'esclusione a condizione che dette materie provengano da attività agricola e che siano riutilizzate nella stessa attività agricola. Nel caso in esame, l'imputato quale rappresentante legale di una ditta, esercente allevamento di suini, era stato indagato per il reato di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 192, comma 1, e art. 256, comma 2, in quanto aveva utilizzato un lagone per il deposito incontrollato di reflui zootecnici.

I giudici di legittimità confermano quanto ritenuto dal giudice del riesame che aveva disposto il sequestro preventivo del lagone, sostenendo la natura di rifiuto del letame ivi depositato, e quindi l'applicabilità della disciplina sui rifiuti, in quanto trattandosi di «letame», cioè di materiale fecale palabile, e non di «liquame» cioè di materiale non palabile derivante da miscela di feci e urine animali, non poteva essere riutilizzato per la fertirrigazione, come avveniva per gli altri liquami zootecnici prodotti dall'azienda. Dal fatto che il lagone in questione conteneva reflui zootecnici prevalentemente solidi prodotti e consolidati nell'arco di venti anni, la Corte trae la conseguenza che uno stoccaggio così prolungato nel tempo è proprio per sua natura incompatibile con una riutilizzazione agricola, dimostrando, al contrario, la volontà del soggetto di volersene disfare.

Alessandra Coviello

(4) Cfr. Corte di giustizia CE 8 settembre 2005, in causa C-416/02, Commissione c. Regno di Spagna, in questa Riv., 2008, 21, con nota di GERMANÒ, *Le acque reflue da allevamento tra scarichi e rifiuti*; Corte di giustizia CE 8 settembre 2005, in causa C-121/03, Commissione c. Regno di Spagna, in *Racc.*, 2005, pag. I-07569.

(5) Analogamente, ma in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive, si v. Cass. Sez. III 5 giugno 2007, n. 21773, Frisullo, rv. 236.707.

(6) In tema di diritto transitorio, la pronuncia ribadisce una recente sentenza della Suprema Corte, secondo cui al fine di escludere l'applicabilità della normativa sui rifiuti in caso di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento (nella specie, deiezione di conigli) occorre che tale utilizzazione avvenga nel rispetto delle condizioni indicate dal d.m. 7 aprile 2006 (Cass. Sez. III 28 febbraio 2008, n. 9104, Manunta, rv. 238.997).

(7) Cass. Sez. III 10 febbraio 2005, n. 8890, Gios, cit.; Cass. Sez. III 24 giugno 2005, n. 37405, Burigotto, cit.

I

Cass. Sez. III Pen. - 30-9-2008, n. 43817 - De Maio, pres.; Franco, est.; Meloni, P.M. (diff.) - Galimi, ric. (*Conferma Tribunale Palmi, Sez. dist. Cinquefrondi 28 novembre 2007*)

Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Struttura organizzata e sistematicità della condotta - Necessità - Esclusione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256)

Il reato di smaltimento non autorizzato di rifiuti non richiede, a differenza del reato di gestione di discarica, una struttura organizzativa complessa ed un comportamento sistematicamente ripetuto nel tempo (1).

II

Cass. Sez. III Pen. - 18-9-2008, n. 41351 - De Maio, pres.; Marini, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Fulgori ed altri, ric. (*Annulla in parte senza rinvio Appello Torino 31 marzo 2008*)

Sanità pubblica - Gestione rifiuti - Realizzazione di discarica abusiva - Nozione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51; d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36, art. 2, lett. g); d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256)

In tema di gestione dei rifiuti, integra il reato di realizzazione di discarica abusiva la condotta di accumulo di rifiuti che, per le loro caratteristiche, non risultino raccolti per ricevere nei tempi previsti una o più destinazioni conformi alla legge e comportino il degrado dell'area su cui insistono. (In motivazione la Corte, nell'enunciare il predetto principio ha ulteriormente affermato che tale condotta, sulla base di specifici presupposti, può concernere anche l'accumulo di rifiuti in area collocata all'interno dello stabilimento produttivo) (2).

I

(Omissis)

Il ricorso si risolve in gran parte in censure in punto di fatto della decisione impugnata, con le quali si richiede una nuova e diversa valutazione delle risultanze processuali riservata al giudice del merito e non consentita in questa sede di legittimità, ed è comunque infondata in quanto la sentenza impugnata ha fornito congrua, specifica ed adeguata motivazione sulle ragioni per le quali ha ritenuto che fosse integrato il contestato reato di smaltimento dei rifiuti speciali non pericolosi. Può osservarsi in particolare:

- che il reato di smaltimento non autorizzato di rifiuti, di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 1, è autonomo e non assorbito in quello di gestione di discarica abusiva di cui al comma 3, medesimo art. 51, sicché è ben possibile che - come è accaduto nel caso in esame - sia esclusa una attività di gestione di discarica e sia ritenuta invece sussistente una attività di smaltimento;

- che il fatto che l'imputato fosse o meno dotato di una struttura organizzativa articolata e complessa e che manchi la prova di una attività ripetuta nel tempo è irrilevante perché è stata appunto ritenuta sussistente non una attività di gestione di discarica ma solo una attività di smaltimento rifiuti, che non richiede una struttura organizzativa complessa ed un comportamento sistematicamente ripetuto nel tempo.

- che il fatto che egli svolgesse o meno anche attività di demolizione, oltre che di costruzione, è parimenti irrilevante, perché il giudice del merito, con un apprezzamento di fatto adeguatamente e congruamente motivato, e quindi non censurabile in questa sede, ha ritenuto provato che i due camion stavano scaricando nella cava materiale che, alla stregua delle sue caratteristiche, era proveniente da demolizioni edili.

- che il fatto che il materiale che si trovava su un camion non era stato ceduto da terzi ma provenisse, in ipotesi, da una demolizione operata dalla stessa impresa è anch'esso circostanza irrilevante che non esclude il reato, perché non vi è dubbio che si trattava di materiale avente natura di rifiuto e perché comunque i rifiuti erano smaltiti scaricandoli nel bacino della cava, ossia in un luogo diverso da quello in cui erano stati prodotti.

(Omissis)

La Corte Suprema di cassazione rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

(Omissis)

II

(Omissis)

4. La giurisprudenza di questa Corte ha avuto modo di intervenire più volte sul tema rappresentato dalla nozione del concetto di discarica da applicare alle specifiche situazioni di fatto. Con sentenza di questa Sezione del 22 agosto 2007, n. 33252, Setzu (rv. 237.582), è stato affermato il principio che si ha «realizzazione» di una discarica allorché si effettuino lavori (come lo spianamento di un terreno e la sua recinzione) funzionali alla raccolta sistematica di rifiuti, mentre si ha «gestione» di una discarica quando esista una pur rudimentale organizzazione che possa provvedere alla movimentazione dei rifiuti stessi. Tale impostazione si discosta da precedenti decisioni, che peraltro avevano ad oggetto il deposito sul suolo di soli rifiuti edili e da demolizioni, con cui questa stessa Sezione ha affermato che l'adibire un'area a raccolta rifiuti e la ripetitività degli scarichi di materiale comportano la esistenza di una discarica anche in mancanza di specifica organizzazione di persone e mezzi (sent. 20499 del 14 aprile 2005 e n. 14285 del 10 marzo 2005). Merita, quindi segnalare che con diversa decisione (sentenza n. 3932 del 1° febbraio 2006) sussiste discarica abusiva allorché i rifiuti sono destinati all'abbandono e l'accumulo comporta trasformazione del sito e degrado dell'area (ad analoga conclusione era giunta la sentenza n. 6796 del 10 gennaio - 20 febbraio 2002).

Queste decisioni, che consentono di individuare nell'accumulo non episodico di rifiuti, non finalizzato a loro destinazioni legittime, e nel degrado dell'area gli elementi che contraddistinguono il concetto di discarica, hanno come oggetto condotte che interessano un'area esterna e diversa dal luogo ove i rifiuti vengono prodotti. Vanno così ricordate due decisioni che riconducono al concetto di discarica anche l'accumulo di rifiuti in area collocata all'interno dello stabilimento industriale; il riferimento è alle sentenze di questa Sezione, n. 10285 del 26 gennaio - 9 marzo 2007, Bonfiglio (rv. 236.343) e n. 2485 del 9 ottobre 2007 - 13 gennaio 2008, Marchi (rv. 238.594).

5. L'insieme delle decisioni così richiamate consente di affermare che integra il reato di realizzazione di una discarica abusiva l'accumulo di rifiuti che per le loro caratteristiche (natura, quantità, eterogeneità, dislocazione sul terreno...) non risultino raccolti per ricevere nei tempi previsti una o più destinazioni conformi alla legge, e comportino il degrado dell'area su cui insistono; tale condotta, inoltre, può concernere, ovviamente sulla base di presupposti specifici, anche per i casi di accumulo di rifiuti in area collocata all'interno dello stabilimento produttivo.

6. Alla luce degli estremi di fatto sopra ricordati (accumulo di quasi 3.500 mc di materiali vari ed eterogenei, ammassati in modo indifferenziato all'interno di un cortile oramai abbandonato) le decisioni assunte da entrambi i giudici di merito non appaiono porsi in contrasto con i principi ora indicati.

(Omissis)

Il primo motivo di ricorso deve, quindi, essere rigettato.

(Omissis)

(1-2) REALIZZAZIONE E GESTIONE DI DISCARICA NON AUTORIZZATA. NULLA DI (PENALMENTE) NUOVO SOTTO IL SOLE?

Le sentenze del giudice della nomofilachia in rassegna ripropongono all'attenzione dell'interprete la delicata (e sempre attuale) questione concernente la individuazione degli elementi oggettivi - per così dire statici e dinamici - costitutivi delle fattispecie penali di realizzazione e gestione di una discarica non autorizzata, di cui già all'art. 51, comma 3 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, così da consigliarne una analisi congiunta.

La norma citata - che preme rammentare è oggi sostituita dall'art. 256, comma 3 del d.lgs. 152/2006, c.d. Testo Unico in materia ambientale, che ne lascia invariati i connotati distintivi - è stata oggetto di diverse pronunce da parte del giudice di legittimità, che hanno contribuito, con buona pace degli operatori del settore, a delineare con più precisione il suo ambito applicativo. Pertanto, nell'esegesi della nuova norma di cui al menzionato Testo Unico in materia ambientale, l'interprete si potrà quindi giovare per il futuro, dell'elaborazione giurisprudenziale formatasi - come nella fattispecie - nella vigenza del testo di legge abrogato, pur con qualche distinguo di cui si dirà.

Ciò assume viepiù rilievo laddove si consideri che la richiamata norma, vista la sua formulazione, non appare esente da critiche per la sua eccessiva genericità, in quanto non determina – ad avviso dello scrivente – con sufficiente precisione la relativa fattispecie legale, e ciò contrariamente a quanto il principio di tassatività imporrebbe al legislatore.

La norma di cui al citato art. 51, comma 3 del d.lgs. n. 22/1997, così come tutto il predetto sistema normativo, non ha mai contenuto infatti una definizione di discarica, per la quale si rende necessario (ma ciò vale anche oggi) operare un rinvio al d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36 – di attuazione della direttiva 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti – che tale nozione invece contiene; in particolare, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. g), del menzionato decreto, si intende per discarica: «area adibita a smaltimento dei rifiuti mediante operazioni di deposito sul suolo o nel suolo, compresa la zona interna al luogo di produzione dei rifiuti adibita allo smaltimento dei medesimi da parte del produttore degli stessi, nonché qualsiasi area ove i rifiuti sono sottoposti a deposito temporaneo per più di anno. Sono esclusi da tale definizione gli impianti in cui i rifiuti sono scaricati al fine di essere preparati per il successivo trasporto in un impianto di recupero, trattamento o smaltimento, e lo stoccaggio di rifiuti in attesa di recupero o trattamento per un periodo inferiore a tre anni come norma generale, o lo stoccaggio di rifiuti in attesa di smaltimento per un periodo inferiore a un anno».

Tale definizione – che si pone sostanzialmente in linea con l'elaborazione giurisprudenziale formatasi nel corso degli anni – consente anzitutto di escludere dall'ambito di applicazione della norma penale le ipotesi menzionate di stoccaggio dei rifiuti, in un caso, per un tempo di massimo tre anni, qualora siano destinati ad essere recuperati o trattati, e nell'altro, per un periodo al di sotto di un anno, qualora debbano essere smaltiti.

Ferme queste brevi considerazioni, come anticipato, occorre precisare che la norma in parola (ma potremmo dire le due norme: sia quella dell'art. 51, d.lgs. 22/97, sia quella dell'art. 256, d.lgs. 152/2006) contempla due distinte condotte penalmente rilevanti e segnatamente quella di realizzazione e quella di gestione di una discarica c.d. abusiva e ciò lo si può agevolmente desumere dall'uso della disgiuntiva «o» fattone dal legislatore.

In tale contesto la questione principale oggetto della prima decisione riportata verte sulla identificazione dei contrassegni che diversificano la condotta di smaltimento di rifiuti non autorizzato da quella di gestione di una discarica abusiva.

Segnatamente, la Suprema Corte, con la prima sentenza in commento, premettendo che il reato di smaltimento non autorizzato è autonomo e che pertanto non resta assorbito in quello di gestione di una discarica abusiva, ha avuto, in tale sede, l'occasione di affermare che, poiché si è giunti ad escludere nella fattispecie tale ultima ipotesi criminosa, le circostanze che l'imputato si fosse o meno dotato di una struttura organizzativa articolata e complessa e che fosse stata o meno posta in essere un'attività ripetuta nel tempo potevano ritenersi irrilevanti.

Ebbene, argomentando *a contrario*, si potrebbe sillogisticamente ritenere che il giudice abbia voluto lasciare intendere che se il semplice ed occasionale abbandono di rifiuti è sufficiente ad integrare la fattispecie dello smaltimento non autorizzato di rifiuti, ai fini della sussistenza del diverso reato di gestione di una discarica abusiva, occorrerebbe altresì che tale comportamento venga reiterato nel tempo e che alla base

dello stesso sussista una struttura organizzativa articolata e complessa.

In altri termini, sembrerebbe che il giudice abbia ritenuto di individuare in una organizzazione «complessa» e nella ripetitività nel tempo della condotta di accumulo, gli elementi che differenziano le sopra richiamate fattispecie penali.

Ciò stante, per quanto concerne il requisito della «ripetitività» e «costanza» della attività illecita, tale sentenza si pone sostanzialmente in linea con il costante orientamento assunto dalla giurisprudenza di legittimità. Non v'è chi dubita infatti che ai fini della integrazione del più complesso reato di gestione di una discarica non autorizzata, l'atto dell'accumulo debba essere ripetuto più volte e quindi divenire costante nel tempo (sebbene la stessa giurisprudenza non fissi precisi parametri oggettivi per identificare tale elemento).

Se pertanto particolari difficoltà non sussistono su tale aspetto, più problematica sicuramente si pone all'interprete la valutazione dell'ulteriore requisito della «organizzazione», relativamente al quale si rende pertanto necessaria una puntuale disamina.

In giurisprudenza si sono, infatti, registrate una serie di posizioni che si pongono in parziale contrasto tra loro, atteso che se, da un lato, v'è chi sostiene – come la pronuncia in rassegna – che tale requisito sia indispensabile ai fini della integrazione del reato di gestione di una discarica abusiva (1), dall'altro, si ritiene che tale fattispecie legale sussista anche in mancanza di una specifica organizzazione di persone e mezzi (2).

Con specifico riferimento alla prima tesi, occorre poi osservare che la sentenza qui in commento sembra introdurre un elemento di particolare interesse laddove afferma – come anticipato – che non ritenendo sussistente, in relazione al fatto incriminato, una attività di gestione di discarica, ma solo di smaltimento rifiuti non autorizzato, non si rende necessario, tra l'altro, che l'imputato fosse dotato di una struttura organizzativa «articolata e complessa».

Invero, in diverse pronunce rinvenute sul punto, si rileva come la Corte di cassazione, nel momento in cui ha attribuito all'elemento dell'«organizzazione» carattere costitutivo del reato di gestione di una discarica non autorizzata, abbia poi ripetutamente precisato – in senso contrario alla pronuncia in commento – che ai fini della sussistenza di tale fattispecie delittuosa fosse sufficiente un «minimo» di organizzazione. In altri termini, è stata ritenuta bastevole una struttura organizzativa di tipo rudimentale, purché diretta al funzionamento della discarica, non richiedendosi conseguentemente che la stessa fosse «complessa» ovvero «articolata» pur con ogni difficoltà interpretativa sul significato di tali ultime espressioni.

In ogni caso può sicuramente escludersi, sia che si accolga l'una che l'altra tesi, che la struttura debba raggiungere un livello organizzativo tale da assurgere ad una vera e propria impresa; in altre parole, a prescindere da ogni valutazione in merito alla complessità che la organizzazione deve raggiungere, si può pacificamente escludere che la stessa debba rivestire natura imprenditoriale secondo le forme associative riconosciute dall'ordinamento.

Ma, ad avviso di chi scrive, la sentenza in rassegna – qualora si accolga la suddetta impostazione *a contrario* – ha invece il merito di introdurre un elemento nuovo (anche se implicito) di demarcazione tra le fattispecie di gestione di una discarica abusiva e quella di smaltimento non autorizzato di rifiuti, considerato che qualora si dovesse considerare sufficiente ad integrare la prima ipotesi una organizzazione di tipo

(1) *Ex multis*, Cass. Sez. Un. Pen. 28 dicembre 1994, n. 12753, Zaccarelli, in questa Riv., 1995, 642, con nota di MAZZA M., *Sulla natura giuridica dei reati di realizzazione e gestione di discarica abusiva e stoccaggio non autorizzato di rifiuti tossici* ed in *Riv. giur. amb.*, 1995, 311; Cass. Sez. III Pen. 29 aprile 1997, n. 4013, Vasco, in *Ambiente e sviluppo*, 1998, 271, con nota di PAGLIARA; Cass. Sez. III Pen. 29 settembre 2004, n. 38318, Pastorino, in *Riv. pen.*, 2005, 1250.

(2) In tal senso Cass. Sez. III Pen. 19 aprile 2006, n. 20278, G.A., in *Ragiusan*, 2007, 281-282, 135; Cass. Sez. III Pen. 14 aprile 2005, n. 20499, Colli, in questa Riv., 2007, 409, con nota di CAROLEO GRIMALDI e MAIO, *Determinazione ed evoluzione della nozione di «rifiuto» alla luce del d.lgs. n. 152 del 2006*, e in *Riv. pen.*, 2006, 755; Cass. Sez. III Pen. 18 aprile 2005, n. 14285, Brizzi, in *Riv. pen.*, 2006, 55.

«rudimentale» o «minima» (tesi che qui sembra rifiutata), potrebbe poi non essere agevole in concreto distinguere una attività illecita di smaltimento di rifiuti da quella di gestione di una discarica abusiva, distinzione che, invece, l'ordinamento sembrerebbe autorizzare.

In altre parole, se non fosse presente tale distinzione, si finirebbe inevitabilmente con l'attribuire solo al diverso ed ulteriore requisito della ripetitività dell'atto di accumulo illegale un ruolo determinante nell'inquadramento giuridico della fattispecie, con il rischio di qualificare in modo diverso condotte che differiscono tra loro esclusivamente da un punto di vista quantitativo e non qualitativo.

E tralasciando peraltro in questa sede tutte le ulteriori aporie interpretative originate dall'esistenza nel nostro sistema penalistico di istituti quali il concorso formale di reati e del reato continuato che mal si attaglierebbero ad una simile impostazione.

Collegata alla prima vicenda è quella affrontata dalla seconda pronuncia in esame nella quale è contemplata invece la fattispecie della realizzazione di una discarica non autorizzata, che seppur solitamente connessa a quella di gestione di una discarica abusiva (essendone un immancabile presupposto logico e potendo insieme concorrere), ne rimane da questa distinta ed autonoma sotto il profilo della rilevanza penale.

Detta sentenza assume una particolare rilevanza per gli operatori del settore atteso che il giudice della legittimità, ponendosi all'esito di un durevole percorso giurisprudenziale, ha proceduto con un'operazione di sintesi dei variegati (e talvolta contrapposti) orientamenti maturati sul punto, individuando quegli elementi ritenuti costitutivi della condotta di realizzazione di una discarica non autorizzata.

In particolare la Corte ha precisato che integrano il reato in parola l'accumulo non episodico di rifiuti – non finalizzato a loro destinazioni legittime – e il degrado dell'area sui cui insistono.

Con riferimento al primo elemento, assume indirettamente rilievo non tanto l'accumulo in sé quanto l'accertamento di una destinazione legittima la quale può desumersi dalle caratteristiche dei rifiuti. In tal senso, la natura, la quantità, la eterogeneità/omogeneità, ovvero la dislocazione sul terreno dei rifiuti, diventano tutti indici che permetteranno di volta in volta di comprendere se gli stessi siano o meno finalizzati – per dirla con la medesima terminologia del consenso giudicante – a destinazioni legittime, sul presupposto, ovviamente, delle ottenute autorizzazioni amministrative.

In ordine al secondo aspetto, e segnatamente il degrado dell'area, questo potrà già consistere – come in più occasioni ribadito dalla Suprema Corte e confermato dalla sentenza in rassegna – nell'allestimento di un'area con l'effettuazione di una serie di opere quali lo spianamento del terreno, apertura di accessi, sistemazione, perimetrazione o recinzione (3). Vale a dire, potrà correttamente ritenersi rientrare nella suddetta ipotesi, qualsiasi caso di alterazione permanente dello stato dei luoghi che determini un degrado ambientale, quanto meno tendenziale (quasi, sembra di capire, lo snaturamento), degli stessi.

In tale quadro, la Corte, nel rigettare la richiesta di parte ricorrente di qualificare il fatto incriminato come abbandono in modo incontrollato di rifiuti di cui al comma 2 dell'art. 51 citato, ha ritenuto che lo stesso integrasse il diverso reato di realizzazione di una discarica non autorizzata per il fatto dell'accumulo di un quantitativo di circa 3.500 mc di materiali di tipologia varia ed eterogenea (tra cui gomma, carta, sacchi di rifiuti urbani) all'interno di un cortile abbandonato, non idoneo certo ad ospitare rifiuti di diversa estrazione.

Gabriele Gaggioli

(3) Cfr. Cass. Sez. Un. Pen. 28 dicembre 1994, n. 12753, cit.; Cass. Sez. III Pen. 29 aprile 1997, n. 4013, cit.; Cass. Sez. III Pen. 29 settembre 2004, n. 38318, cit.

Cass. Sez. III Pen. - 16-9-2008, n. 35418 - Lupo, pres.; Marmo, est.; Consolo, P.M. (conf) - Porcaro, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Napoli, Sez. dist. Marano di Napoli 20 gennaio 2006*)

Caccia e pesca - Caccia - Esercizio - Richiami vietati - Messa in funzione d'apparecchio preregistrato - Reato di cui all'art. 21, lett. r), legge n. 157 del 1992 - Integrazione - Condizioni - Fattispecie. (L. 11 febbraio 1992, n. 157, artt. 21, 30)

La messa in funzione di un apparecchio preregistrato integra il reato di cui all'art. 21, lett. r), legge n. 157 del 1992, come sanzionato dall'art. 30, comma 1, lett. h), solo ed esclusivamente allorquando costituisca atto diretto all'abbattimento della fauna. (In applicazione di detto principio, la Corte ha annullato la sentenza di condanna in quanto l'imputato non era stato trovato in possesso di strumenti o altri mezzi idonei alla cattura della selvaggina) (1).

(Omissis)

Con il primo motivo il ricorrente lamenta la violazione di cui all'art. 606, lett. b) del codice di procedura penale con riferimento all'art. 21, lett. b) della legge n. 157 del 1992, sanzionato dall'art. 30, lett. r) della medesima legge, risultando applicabile alla fattispecie l'art. 25 della legge regionale della Campania n. 8 del 1996.

Deduce il ricorrente che tale ultima legge disciplina all'art. 25 e sanziona all'art. 32 in via amministrativa la condotta di chi fa uso di richiami elettromagnetici senza manifesta attitudine alla caccia.

Tale ultimo articolo prevede dalla lett. a) alla lett. f) una serie di sanzioni amministrative per la violazione dei divieti in tale legge contenuti, lasciando, come ipotesi residuale, la lett. g) a prevedere sanzioni amministrative per la violazione della detta legge regionale e della l. 10 febbraio 1992, n. 157 non espressamente richiamate dall'art. 32 suddetto. Ed infatti l'art. 32 non ha un'apposita previsione sanzionatoria per la violazione di cui all'art. 25, lett. b) della legge regionale Campania, onde la sanzione per tale violazione è quella stabilita dall'art. 32, lett. g). L'impugnata sentenza, però, in maniera immotivata, aveva ritenuto che l'art. 32 di tale legge regionale contenesse una sanzione amministrativa da affiancare a quella dell'art. 30, lett. r) della legge 157 del 1992 ed aveva applicato tale ultima legge incorrendo in errore sull'applicazione della legge.

Il motivo è fondato.

Rileva il Collegio che l'uso e/o la messa in funzione di un apparecchio preregistrato integra la violazione del divieto di cui all'art. 21, lett. r) della legge n. 157 del 1992 sanzionato dall'art. 30 comma 1, lett. b) della legge n. 157 del 1992 solo ed esclusivamente quando costituisca atto diretto all'abbattimento della fauna, mentre nel caso in esame non è contestato l'esercizio dell'attività venatoria, non essendo l'imputato in possesso di arnese o altro mezzo idoneo alla cattura della selvaggina.

Va quindi annullata la sentenza impugnata con la formula perché il fatto non sussiste.

Devono peraltro trasmettersi gli atti alla Regione Campania per l'applicazione della sanzione amministrativa di cui agli art. 25, lett. b) e art. 32, della legge regionale Campania 10 aprile 1996, n. 8. (Omissis)

(1) È da segnalare all'attenzione dei lettori ancora un contrasto insorto all'interno della Sezione III della Suprema Corte, questa volta in relazione alla condotta di uso e/o messa in opera di un apparecchio registrato, cioè di un richiamo vietato, nella attività di caccia ai sensi dell'art. 21, lett. r) della l. 11 febbraio 1992, n. 157. a dimostrazione di una perdurante difficoltà di esercitare la funzione nomofilattica nella interpretazione della legislazione penale speciale, con conseguente grave lesione dei bene della certezza del diritto. In senso contrario alla massima in rassegna si è esattamente pronunciata Cass. Sez. III Pen. 11 giugno 1997, n. 5393. Taddei, in

questa Riv., 1998, 626, con nota adesiva di MAZZA P., *Il divieto di utilizzazione di apparecchi di registrazione nell'esercizio dell'attività venatoria*, ove si osserva che costituisce esercizio venatorio non solo ogni atto diretto all'abbattimento od alla cattura degli animali selvatici, ma anche qualunque attività prodromica di appostamento e di ricerca o di preliminare organizzazione dei mezzi per lo svolgimento dell'attività di caccia, nonché qualsiasi atteggiamento desumibile dall'insieme delle concrete circostanze di tempo e di luogo che appaia oggettivamente indirizzato al fine predetto. Attraverso una sorta di «tutela avanzata», si vuole così colpire pure l'«abitudine» di ricerca della fauna selvatica o la mera «attesa» della medesima per abbatterla (in proposito cfr. TONNARELLI - GRASSETTI, *Esercizio presunto di caccia e tentativo di impossessamento di selvaggina*, in *Giur. agr. it.*, 1980, 306-307).

In altra occasione la medesima Sezione III della Suprema Corte (sent. 11 novembre 2005, n. 40959, in questa Riv., 2007, 45-46 con nota adesiva di MAZZA P., *Attività prodromiche alla cattura della fauna selvatica e richiami elettroacustici*) aveva avuto modo di affermare che il posizionamento o la mera detenzione di richiami elettroacustici costituiscono ed integrano di per sé solo la contravvenzione di cui all'art. 30, comma 1, lett. b) della l. 11 febbraio 1992, n. 157.

In sintesi, va ribadito che l'art. 21, comma 1, lett. r) di tale legge vieta l'uso di apparecchi (acustici a funzionamento meccanico, elettromagnetico o elettromeccanico con o senza amplificatore del suono di cui deve essere disposta la confisca ai sensi dell'art. 30, comma 1, lett. b) della citata legge, che punisce il trasgressore a titolo contravvenzionale con la sanzione dell'ammenda fino a 1.549 euro. Appaiono quindi corrette quelle decisioni della Suprema Corte in cui è detto che il possesso o l'uso in determinate circostanze di tempo o di luogo di un richiamo elettroacustico integra un'attività venatoria sia pur prodromica. (P.M.)

*

Corte d'app. L'Aquila - 20-12-2008, n. 869 - Della Porta, pres.; Di Benedetto, est. - Gescom s.a.s. (avv. Bruno) c. Frato (avv. Fagotti). (Conferma Trib. Teramo 27 dicembre 2005)

Prelazione e riscatto - Riscatto - Compravendita avente ad oggetto il fondo riscattato unitamente ad altri immobili - Esercizio del diritto di prelazione per la sola parte avente destinazione agricola - Ammissibilità - Condizioni. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

L'esistenza di un rapporto agrario su un fondo di maggiore estensione non impedisce al proprietario confinante di esercitare il diritto di prelazione, ai sensi dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817, per la residua parte, ancorché inferiore ad un'unità poderale, offerta in vendita ad un terzo, purché però il giudice del merito accerti la possibilità giuridica ed economica dello scorporo della relativa porzione, senza pregiudizio per la coltivazione e la produttività del fondo, e senza imposizione di servitù o oneri reali a carico dell'altra, nel rispetto della ratio della prelazione, finalizzata al razionale sfruttamento della proprietà agricola nell'interesse pubblico allo sviluppo delle strutture produttive del Paese (1).

(Omissis)

Con sentenza n. 1146 depositata il 27 dicembre 2005 il Tribunale di Teramo, accogliendo la domanda proposta dal sig. Luigi Fratò, con citazione notificata il 2 marzo 1995 nei con-

fronti della Supermercati Jumbo s.r.l., accertava il diritto di prelazione del primo su una porzione di mq 2328 facente parte di un più ampio terreno, sito in Sant'Omero, località Bivio, via Metella Nuova, confinante con terreno agricolo di proprietà dell'attore e originariamente alienato, con atto per not. Capodivento di Teramo del 29 novembre 1994, dai sig.ri Albora Walter e Galletta Felicia Ornella alla Supermercati Jumbo s.r.l. senza previa notifica al confinante della proposta di alienazione e del contratto preliminare.

(Omissis)

Con ulteriore motivo, centrato sul difetto dei requisiti oggettivi, l'appellante rileva che «nella comparsa conclusionale (...) la difesa del convenuto ha spiegato le ragioni (che qui i riportano) per cui nella specie difettavano assolutamente i requisiti oggettivi per l'utile esperimento dei retratto». Riproduce quindi il testo di quattro pagine comparsa conclusionale depositata in primo grado in cui richiamate - massime della S.C. in base alle quali il diritto di prelazione non spetta ad aree aventi destinazioni diverse da quella agricola, o eccessivamente esigue, o destinate ad attività imprenditoriale diversa da quella agricola - rileva che oggetto di vendita era, nella specie, un fabbricato in corso di costruzione di oltre 400 mq di ingombro, insistente su terreno, al servizio del fabbricato, di complessivi 6200 mq circa che il CTU aveva definito non agricolo. Lamenta quindi che, a fronte di tali rilievi, «il giudice non ha speso neppure una parola (...) rigettando oltretutto immotivatamente la eccezione del convenuto che nella CTU e nei chiarimenti aveva trovato sicura conferma» e disattendendo senza motivazione adeguata le conclusioni della CTU la quale aveva definito non agricola la porzione di circa mq 2685 «a confine con la ditta ricorrente».

Il motivo è infondato. Dalla relazione a chiarimenti resa dai CTU e dalla documentazione prodotta - in particolare dal certificato di destinazione urbanistica allegata al contratto per not. Capodivento di Teramo del 29 novembre 1994 - risulta che in tale data il terreno, sebbene oggetto di precedente licenza edilizia, «era classificato dallo strumento urbanistico vigente (...) come zona a destinazione agricola» mentre nessun mutamento di destinazione risulta essersi verificato sino al 2 marzo 1995, giorno in cui, con la notifica dell'atto di citazione, il diritto di prelazione deve intendersi esercitato. Vero è che su parte di tale terreno era stato realizzato, sulla base della suindicata licenza, un fabbricato con destinazione alberghiera, ma ciò non esclude che sulla restante porzione la prelazione potesse essere esercitata, ben potendo il riscatto essere esercitato limitatamente ad una parte soltanto del maggior fondo venduto qualora esclusivamente su tale parte sussistano le condizioni di legge (Cass. Sez. III 27 novembre 1998, n. 12025). Nella specie il CTU ha provveduto ad individuare le parti del terreno che, per essere occupate dall'edificio destinato ad albergo o per essere al servizio dello stesso, non potevano considerarsi agricole, con ciò rendendo possibile l'individuazione, per esclusione, della restante parte, confinante col terreno del retraente, suscettibile di riscatto. Detta porzione, di mq 2685 (2328 per il Tribunale), costituisce peraltro, specie in unione con quella confinante, terreno di apprezzabile estensione rispetto al quale è certamente da escludere l'ipotesi del terreno di dimensioni talmente esigue da escludere ogni possibilità di coltivazione.

Da escludere altresì che l'intero terreno possa costituire pertinenza del fabbricato. Per la costituzione del vincolo pertinenziale non è infatti sufficiente l'elemento, soggettivo, costituito dalla volontà del titolare del diritto di destinare la res al servizio o all'ornamento del bene principale, ma è necessario l'ulteriore elemento, oggettivo, della materiale destinazione del bene accessorio ad una relazione di complementarità con quello principale. Insufficienti quindi le definizioni contenute nell'atto di compravendita (con le quali fra l'altro potrebbe facilmente eludersi il diritto di prelazione del proprietario confinante) dovendo dette definizioni trovare oggettiva conferma nella materiale destinazione del bene al servizio dell'altro, destinazione che la CTU ha rilevato solo per una parte del terreno in parola.

Di qui la complessiva infondatezza dell'appello proposto dalla Gescom s.a.s.

Nell'appello incidentale proposto dalla sig.ra Fratò si deduce, primo motivo, che il Tribunale, nel determinare il ter-

reno da sottoporre a riscatto in una superficie di soli mq 2328, aveva erroneamente applicato un principio, affermato dalla S.C. (Cass. 12755/99) per altra fattispecie, riguardante un fabbricato già rurale o, anteriormente alla vendita, era stato accatastato nel nuovo catasto urbano. Nella specie il Tribunale avrebbe dovuto limitarsi ad applicare la norma dell'art. 11, legge 253/1950 come modificata dall'art. 50, legge 203/1982 in base alla quale la superficie da riscattare sarebbe risultata di circa 5480 mq. Al più avrebbe dovuto attenersi alle conclusioni del CTU, il quale aveva escluso dal retratto la sola superficie di mq 1202, comprensiva della parte coperta di mq 361, conclusioni che il Tribunale aveva disatteso senza adeguata motivazione.

Il motivo è nella prima parte inammissibile e nella seconda parte fondato. Costituisce principio consolidato che il principio di specificità dei motivi esige che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante volte ad incrinare il fondamento logico-giuridico delle prime, onde la mera riproposizione degli stessi argomenti svolti in primo grado non soddisfa requisito in parola qualora detti argomenti siano stati disattesi con adeguata motivazione e di tale motivazione non siano stati individuati i passaggi affetti da vizi logici o errori di diritto. Nella specie la mancata applicazione del criterio di cui all'art. 11 della legge 253/1950 è stata adeguatamente motivata dal Tribunale con l'esatta considerazione che le notevoli dimensioni del fabbricato e la sua destinazione ad attività commerciale rendevano insufficiente l'individuazione delle pertinenze del fabbricato nella misura, prevista dalla norma citata, del doppio della superficie coperta, motivazione questa che non è stata oggetto di censure atte ad infirmarne il valore.

Fondata è invece la doglianza riguardante l'adozione da parte del Tribunale di un criterio diverso da quello seguito dal CTU per l'individuazione della superficie destinata a pertinenza dell'edificio. Nel far ciò il Tribunale non ha indicato le ragioni che lo hanno indotto a discostarsi dalle conclusioni del CTU e ha utilizzato un criterio numerico e astratto svincolato dal rilevamento *in loco* di un effettivo rapporto pertinenziale. A fronte della constatazione effettuata dal CTU sulla presenza di marciapiedi, rampe di accesso, parcheggi e recinzioni, e a fronte della misurazione dell'area effettivamente destinata, in virtù di tali opere, al servizio del fabbricato, le valutazioni di opportunità espresse dal Tribunale non individuano l'area concretamente posta al servizio del fabbricato, ma esprimono meri auspici sul modo di strutturare dette aree «date le ricordate dimensioni del costruito necessita di una adeguata zona non edificata tutt'intorno a concretizzare la pertinenza, lasciando all'uso pertinenziale la zona tra l'edificio e la strada nazionale ed aggiungendovi uno spazio di cinque metri lineari liberi tutt'intorno all'edificio stesso ed alla rampa di accesso al piano seminterrato e concedendo alla convenuta la sola zona verde posteriore all'edificio si potrebbe ritenere assoggettabile al retratto la superficie di mq 2328».

In tale parte la sentenza va quindi riformata con individuazione *a)* della superficie al servizio del fabbricato in quella di mq. 3154 effettivamente destinata a marciapiedi, la rampa di accesso al garage, parcheggio, recinzioni e area di rispetto stradale; *b)* della superficie occupata dal fabbricato in quella calcolata di mq 361 e *c)* della superficie soggetta a retratto in quella, residua, di mq. 2685.

(Omissis)

(1) La decisione del giudice di Seconde Cure, merita pieno riconoscimento. Nel caso di specie, era occorso che un coltivatore agricolo, il cui fondo confinava con un terreno agricolo, composto di un fabbricato destinato ad attività alberghiera e d'un terreno agricolo, posto in vendita ma in violazione dell'obbligatoria disciplina sulla prelazione agraria, aveva azionato il giudiziale riscatto del terreno agricolo. Il Tribunale, pur accogliendo la domanda di riscatto limitatamente alla quota parte del lotto di terreno compravenduto, avente destinazione agricola, ha calcolato l'area pertinenziale al fabbricato in modo assai ampio. L'appello, con la decisione in epigrafe, ha ampliato la quota parte del terreno agricolo.

Il principio di diritto, desumibile dalla decisione in questione, conferma un diuturno orientamento giurisprudenziale secondo il quale il coltivatore diretto di una porzione di un più ampio fondo può esercitare il diritto di prelazione e il succedaneo diritto di riscatto con riguardo esclusivamente alla parte del fondo da lui coltivata ove, nel corso di prelazione del confinante per la sola parte avente destinazione agricola, l'intero predio sia diviso in più porzioni distinte ed autonome, sia sotto il profilo giuridico, perché concesse separatamente a coltivatori diversi con contratti d'affitto separati, sia sotto l'aspetto economico, perché indipendenti per caratteristiche ed esigenze produttive. Ed invero, circa la possibilità di esercitare la prelazione con riferimento alla parte di fondo la quale abbia una destinazione agricola, nel caso di alienazione congiunta con la parte avente destinazione edilizia, il consolidato orientamento giurisprudenziale, opina che la prelazione sussiste solo laddove la parte di fondo, con destinazione agricola, non difetti di una propria autonomia colturale (cfr., Cass. 27 maggio 1991, n. 5991, in *Giur. agr. it.*, 1991, 503). E, con specifico riferimento alla fattispecie concreta, anche

i fabbricati, se posti durevolmente al servizio del fondo in virtù di un rapporto di pertinenza, possono essere oggetto di prelazione, se, naturalmente, conservano il carattere di pertinenza del fondo rustico (CALABRESE D., *La prelazione agraria*, Padova, 2004, 34): a tal fine, tuttavia, l'immobile, perché continui ad essere unito al terreno agricolo dal vincolo pertinenziale, occorre che sia funzionalmente adibito al servizio dell'impresa agraria e sia mantenuto nel potere di fatto del coltivatore, il quale deve quindi continuare a goderne (Cass. 2 aprile 1992, n. 4011, in questa Riv., 1993, 415). A fondamento di tale tesi si fa rilevare che per fondo, ai fini della prelazione del coltivatore e del coltivatore, deve intendersi l'appezzamento oggetto di un distinto rapporto agrario, con la conseguenza che più appezzamenti contigui dello stesso soggetto non necessariamente possono essere considerati come un unico fondo (cfr. TRIOLA R., *Pluralità di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria*, in questa Riv., 2004, 482). È anche vero che in altre decisioni è stato statuito che il diritto di prelazione sussiste, con riferimento all'intero fondo, solo nell'ipotesi in cui la parte, con destinazione agricola, sia prevalente, per valore e per superficie, sull'altra (Cass. 22 maggio 1982, n. 3140, in *Giust. civ.*, 1982, I, 2333) e questo poiché la prevalenza del contratto speciale relativo ai terreni anche urbanisticamente agricoli comporta l'assorbimento, nella prevalente disciplina speciale, del meccanismo giuridico traslativo concernente i terreni non agricoli, con estensione al loro acquisto degli elementi normativi peculiari di quella disciplina. Nel caso di specie, la domanda del retraente, in linea di principio, era sicuramente ammissibile ma limitatamente al fondo rustico, visto che il fabbricato, siccome statuito dal C.T.U., ormai aveva perso le caratteristiche di pertinenzialità rispetto al fondo rustico (I.C.)

I

T.A.R. Lazio, Sez. II bis - 22-11-2007, n. 13241 - Corsaro, pres.; Santoleri, est. - Morelli (avv. Marsili) c. Ente Parco regionale dei Castelli Romani (avv. Biz).

Ambiente - Aree naturali protette - Urbanistica ed edilizia - Rilascio di concessioni o autorizzazioni per interventi all'interno dei parchi - Preventivo nulla-osta dell'Ente Parco - Necessità - Silenzio-assenso in sede di rilascio del nulla-osta ex art. 13 della legge n. 394/91 - Esclusione. (L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 20; l. 14 maggio 2005, n. 80; l. 6 dicembre 1991, n. 394, art. 13)

La legge n. 80/05 ha rivoluzionato l'intero sistema del silenzio, assegnando il valore di silenzio-assenso al comportamento inerte dell'amministrazione, con l'unica eccezione delle materie - quali l'ambiente e il patrimonio paesaggistico - nelle quali, invece, non è ipotizzabile l'accoglimento tacito della domanda. La nuova disciplina è quindi concepita come legge generale che regola l'intera materia e ad essa devono adeguarsi ed armonizzarsi tutte le norme procedurali di settore: ne consegue che nel contrasto tra le due norme - il cui contenuto è evidentemente incompatibile - non si può far ricorso al principio di specialità che postula l'equivalenza tra le norme stesse, ma deve necessariamente applicarsi il criterio cronologico, in base al quale la legge successiva prevale su quella precedente anche se speciale (1).

II

Cons. Stato, Sez. VI - 29-12-2008, n. 6591 - Barbagallo, pres.; Chieppa, est. - T.F.S.A. s.r.l. (avv. ti Scotti, Lavitola e Izzo) c. Ente Parco regionale dei Castelli Romani (avv. Biz).

Ambiente - Aree naturali protette - Urbanistica ed edilizia - Rilascio di concessioni o autorizzazioni per interventi all'interno dei parchi - Rilascio di nulla-osta - Silenzio-assenso - Implicita abrogazione ad opera della legge n. 80/2005 - Esclusione. (L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 20; l. 14 maggio 2005, n. 80; l. 6 dicembre 1991, n. 394, art. 13)

La speciale forma di silenzio-assenso per il rilascio del nulla-osta delle aree protette regionali non è stata implicitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore della riforma della legge n. 241/90 (legge n. 80/2005). Infatti, il novellato art. 20 della legge n. 241/90 ha in primo luogo inteso generalizzare l'istituto del silenzio assenso, rendendolo applicabile a tutti i procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi, fatta salva l'applicazione delle ipotesi di denuncia di inizio attività, regolate dal precedente art. 19. Rispetto a tale generalizzazione il comma 4 dell'art. 20 ha introdotto alcune eccezioni in determinate materie, tra cui quelle inerenti il patrimonio culturale e paesaggistico e l'ambiente, che riguardano non l'impossibilità in assoluto di prevedere speciali ipotesi di silenzio-assenso, ma l'inapplicabilità della regola generale dell'art. 20, comma 1. In sostanza, la generalizzazione dell'istituto del silenzio-assenso non può applicarsi in modo automatico alle materie indicate dall'art. 20, comma 4, ma ciò non impedisce al legislatore di introdurre in tali materie norme specifiche, aventi ad oggetto il silenzio-assenso, a meno che non sussistano espressi divieti, derivanti dall'ordinamento comunitario o dal rispetto dei principi costituzionali (2).

I

(Omissis)

II

(Omissis)

2. L'oggetto del presente giudizio è costituito dalla contestazione da parte della società appellante del diniego di nulla-osta opposto dall'Ente Parco regionale dei Castelli Romani in relazione ad una istanza relativa alla realizzazione di un casale agricolo nel comune di Grottaferrata.

Il diniego è stato adottato dall'Ente Parco in data 11 giugno 2007 a fronte di una istanza presentata il 25 gennaio 2006 e dopo

l'ottenimento di tutti i titoli abilitativi necessari, compreso il permesso di costruire del 16 novembre 2006, rilasciato sul presupposto dell'avvenuta formazione del silenzio assenso sulla domanda inoltrata all'Ente Parco.

La prima questione da risolvere, oggetto delle iniziali censure del ricorso in appello, è quella della applicazione al presente caso delle norme inerenti il silenzio-assenso in materia di nulla-osta degli enti parco.

Con il provvedimento impugnato l'Ente Parco ha sostenuto la tesi, condivisa dal giudice di primo grado, secondo cui l'art. 13 della legge n. 394/1991, richiamato dall'art. 28 della l.r. Lazio n. 29/1997, sarebbe stato implicitamente abrogato dalla legge n. 80/2005, che - nel riformare l'art. 20 della legge n. 241/90 - ha generalizzato l'istituto del silenzio assenso, prevedendo alcune eccezioni di non applicazione della disposizione, tra cui i procedimenti, quale quello di specie, riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico e l'ambiente.

La società appellante contesta tale interpretazione, sostenendo sotto un primo profilo che l'art. 13 della legge n. 394/1991 costituisce norma speciale, non abrogata implicitamente dalla legge n. 80/2005 e - sotto diverso aspetto - che comunque in presenza del richiamo al silenzio-assenso operato dalla norma regionale, la modifica della legge n. 241/90 potrebbe al massimo comportare l'obbligo della Regione di adeguamento, ferma restando la vigenza della l.r. n. 29/97 fino a tale adeguamento (art. 29 della legge n. 241/90 e art. 22 della legge n. 15/2005).

Il motivo è fondato con riguardo al primo ed assorbente profilo.

Non è in discussione che al caso in esame si applichi l'art. 28, comma 1, della l.r. Lazio n. 29 del 1997, che prevede che «Il rilascio di concessioni od autorizzazioni, relativo ad interventi, impianti ed opere all'interno dell'area naturale protetta, è sottoposto a preventivo nulla-osta dall'ente di gestione ai sensi dell'art. 13, commi 1, 2 e 4 della legge n. 394/1991».

Il legislatore regionale, nel confermare la necessità del nulla-osta, ha richiamato il procedimento previsto dalla legge quadro statale sulle aree protette ed, in particolare, l'art. 13, comma 1, che stabilisce che «Il rilascio di concessioni o autorizzazioni relative ad interventi, impianti ed opere all'interno del parco è sottoposto al preventivo nulla-osta dell'Ente parco. Il nulla-osta verifica la conformità tra le disposizioni del piano e del regolamento e l'intervento ed è reso entro sessanta giorni dalla richiesta. Decorso inutilmente tale termine il nulla-osta si intende rilasciato».

Si tratta, quindi, di una disposizione statale, vigente fin dal 1991, che prevede il formarsi del silenzio-assenso decorso il termine di sessanta giorni sulle istanze di rilascio di nulla-osta da parte degli enti parco; per effetto dell'espresso richiamato contenuto nel citato art. 28 della legge della Regione Lazio n. 29 del 1997, il silenzio-assenso è stato esteso anche ai nulla-osta richiesti per le aree naturali protette di tale Regione.

Deve ritenersi che tale speciale forma di silenzio assenso, prevista a livello statale dall'art. 13 della legge n. 394/1991, non sia stata implicitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore della riforma della legge n. 241/90 (legge n. 80/2005).

Infatti, il novellato art. 20 della legge n. 241/90 ha in primo luogo inteso generalizzare l'istituto del silenzio-assenso, rendendolo applicabile a tutti i procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi, fatta salva l'applicazione delle ipotesi di denuncia di inizio attività, regolate dal precedente art. 19.

Rispetto a tale generalizzazione il comma 4 dell'art. 20 ha introdotto alcune eccezioni in determinate materie, tra cui quelle inerenti il patrimonio culturale e paesaggistico e l'ambiente, che riguardano non l'impossibilità in assoluto di prevedere speciali ipotesi di silenzio assenso, ma l'inapplicabilità della regola generale dell'art. 20, comma 1.

In sostanza, la generalizzazione dell'istituto del silenzio-assenso non può applicarsi in modo automatico alle materie indicate dall'art. 20, comma 4, ma ciò non impedisce al legislatore di introdurre in tali materie norme specifiche, aventi ad oggetto il silenzio assenso, a meno che non sussistano espressi divieti, derivanti dall'ordinamento comunitario o dal rispetto dei principi costituzionali.

Il dato testuale del comma 4 dell'art. 20 è chiaro: «Le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente (...); l'eccezione riguarda solo «le disposizioni del presente articolo» e non può essere estesa a disposizioni precedenti, aventi ad oggetto il silenzio-assenso, rispetto alle quali i commi 1, 2 e 3 del-

l'art. 20 della legge n. 241/90 nulla hanno innovato.

Tali disposizioni restano, quindi, in vigore e, del resto, se, come appena detto, l'art. 20, comma 4, non impedisce l'introduzione di norme speciali, dirette a prevedere il silenzio assenso anche nelle materia menzionate dal comma 4, non può che ritenersi che eventuali norme speciali preesistenti, quali l'art. 13 della legge n. 394/1991, restano in vigore.

Tale tesi, oltre ad essere conforme al dato testuale della disposizione, si pone in linea con la stessa *ratio* delle riforma della legge n. 241/90, che è stata quella di generalizzare l'istituto del silenzio-assenso ed è irragionevole ritenere che tale generalizzazione abbia comportato un effetto abrogante su norme, che tale istituto già prevedevano.

L'art. 13 della legge n. 394/1991 è, quindi, vigente e, di conseguenza, non assumono rilievo le ulteriori questioni del rapporto tra normativa regionale e statale a seguito degli interventi riformatori della legge n. 241/90 e della natura del rinvio alla legge statale operato dalla legge regionale n. 29/1997.

L'unico limite che le disposizioni speciali, quale quella di cui al citato art. 13, devono rispettare è quello derivante dai principi comunitari e costituzionali.

Al riguardo, la Corte costituzionale ha chiarito che, in linea di principio, al legislatore non è affatto precluso sul piano costituzionale – nell'ambito delle diverse fasi di abilitazione di lavori edilizi – la qualificazione in termini di silenzio-assenso del decorso del tempo entro il quale l'amministrazione competente deve concludere il procedimento e adottare il provvedimento (Corte cost. n. 404/97; n. 262/97 e n. 169/1994).

Si tratta in questi casi – secondo la Corte – di una scelta di politica legislativa nell'obiettivo di tempestività ed efficienza dell'azione amministrativa e quindi di buon andamento, costituzionalmente compatibile purché siano esattamente individuati l'unità organizzativa ed il soggetto addetto responsabile dell'istruttoria e degli adempimenti finali, di modo che non vi sia differenza sotto il profilo della responsabilità tra atto espresso e silenzio derivante da scelta consapevole di non esercitare il potere di intervento (repressivo o impeditivo).

La Corte costituzionale ha, invece, censurato alcune leggi regionali, che prevedevano il silenzio-assenso in procedimenti complessi, caratterizzati da un elevato tasso di discrezionalità e dall'inclusione di specifiche valutazioni in materia ambientale, per le quali è richiesto un pronunciamento espresso, quali quelle in materia di tutela idrogeologica e paesaggistica (Corte cost. n. 26/1996, n. 194/1993, n. 437/1992, n. 302/1988).

Con riguardo al diritto comunitario, anche la Corte di giustizia ha ritenuto non compatibile il silenzio-assenso solo in presenza di procedimenti complessi in cui, per garantire effettività agli interessi tutelati, è necessaria una espressa valutazione amministrativa, quale un accertamento tecnico o una verifica; in questi casi ammettere il silenzio-assenso significherebbe legittimare l'amministrazione a non svolgere quella attività istruttoria imposta a livello comunitario per la tutela di particolari valori e interessi (v. Corte giust. CE 28 febbraio 1991, C-360/87 in materia di protezione di acque sotterranee).

Sulla base di tale giurisprudenza deve ritenersi che non risulta porsi in contrasto con principi costituzionali, o con specifiche disposizione comunitarie, la previsione del silenzio assenso per il rilascio del nulla-osta dell'Ente Parco, caratterizzato da un tasso di discrezionalità non elevato e destinato ad inserirsi, in un procedimento, in cui ulteriori specifici interessi ambientali vengono valutati in modo espresso, come in concreto avvenuto nel caso di specie (autorizzazioni paesaggistiche, idrogeologiche, archeologiche).

Peraltro, secondo la menzionata giurisprudenza costituzionale vi è un nesso indissolubile tra gli artt. 28 e 97, commi primo e secondo della Costituzione, in quanto la tempestività e la responsabilità sono elementi essenziali per l'efficienza e quindi per il buon andamento della pubblica amministrazione.

Nel caso di specie, l'azione amministrativa non è stata rispettosa di tale principio, in quanto in presenza di una istanza presentata il 25 gennaio 2006 e in presenza di una norma che prevede per il nulla-osta il termine di sessanta giorni, decorso il quale l'istanza si intende accolta, il diniego qui impugnato è stato adottato a distanza di quasi un anno e mezzo in data 11 giugno 2007 (anche la richiesta istruttoria dell'Ente Parco è stata formulata quando il termine di sessanta giorni era ormai da tempo decorso).

Accertata la vigenza della norma che prevede il silenzio assenso, una volta decorso il relativo termine l'unica possibilità di

intervento per l'amministrazione era legata all'adozione di un provvedimento di annullamento d'ufficio ai sensi dell'art. 21-*nonies* della legge n. 241/90, ma tale potere, condizionato alla sussistenza degli specifici presupposti richiesti dalla citata norma, non è stato esercitato, essendo chiaro che l'impugnato provvedimento costituisce un diniego sull'originaria istanza nel presupposto della non applicazione del silenzio assenso, e non già l'annullamento d'ufficio del provvedimento implicito formatosi a seguito del decorso del tempo.

Il diniego dell'Ente Parco deve, quindi, essere annullato per essersi già formato il silenzio assenso, restando assorbite le ulteriori censure proposte.

Deve anche essere annullato per illegittimità derivata il provvedimento di sospensione dei lavori, adottato dal Comune di Grottaferrata in data 31 maggio 2007, in quanto fondato unicamente sull'avviso negativo dell'Ente Parco e sulla tesi dell'abrogazione della norma relativa al silenzio-assenso.

3. In conclusione, l'appello deve essere accolto con conseguente annullamento degli atti impugnati, in riforma della sentenza di primo grado.

(Omissis)

(1-2) APPLICAZIONE DEL SILENZIO-ASSENSO IN MATERIA DI NULLA-OSTA DEGLI ENTI PARCO: QUALCHE DUBBIO È (PIÙ CHE) LEGITTIMO.

1. La società agricola indicata in sentenza avviava l'*iter* per ottenere le autorizzazioni necessarie per la realizzazione di un casale agricolo all'interno del perimetro del Parco regionale dei Castelli romani e chiedeva l'approvazione da parte del Comune di Grottaferrata del Piano di utilizzazione aziendale. Il P.U.A. era approvato e successivamente intervenivano le autorizzazioni in materia paesaggistica, igienico-sanitaria, archeologica e idrogeologica.

Avendo l'Ente Parco contestato la formazione del silenzio-assenso, il Comune disponeva la sospensione dei lavori. Interveneva, quindi, il diniego di nulla-osta, che era impugnato dalla società davanti al T.A.R. del Lazio. Il giudice adito respingeva il ricorso.

A suo avviso, doveva condividersi la tesi dell'Ente Parco, secondo cui l'art. 13 della legge n. 394/1991, richiamato dall'art. 28 della l.r. n. 29/1997, sarebbe stato implicitamente abrogato dalla legge n. 80/2005, che – nel riformulare l'art. 20 della legge n. 241/1990 – ha generalizzato l'istituto del silenzio-assenso, prevedendo, al comma 4, alcune eccezioni di non applicazione della disposizione, tra cui i procedimenti riguardanti, tra l'altro, il patrimonio culturale e paesaggistico e l'ambiente.

La società ha quindi proposto appello. La Sezione VI del Consiglio di Stato, di cui riportiamo ampi stralci in epigrafe, ha accolto l'appello.

Il giudice d'appello ha negato che la speciale forma di silenzio-assenso di cui all'art. 13 della legge n. 394/1991 sia stata implicitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore della legge di riforma n. 80 del 2005. A suo avviso, la generalizzazione dell'istituto del silenzio assenso non impedisce al legislatore di introdurre nelle materie di cui all'art. 20, comma 4, norme specifiche, aventi ad oggetto il silenzio-assenso, a meno che non sussistano espressi divieti, derivanti dall'ordinamento comunitario o dal rispetto dei principi costituzionali.

2. L'istituto del silenzio-assenso previsto dall'art. 13, comma 1, della legge n. 394/91, secondo il quale il tacito silenzio decorsi 60 giorni dalla presentazione dell'istanza di nulla-osta equivale ad accoglimento dell'istanza, è stato (o non è stato) tacitamente abrogato dalla legge n. 80 del 2005?

Quando ci apprestavamo ad annotare la prima pronuncia giudiziale italiana (T.A.R. Lazio 13241/2007) che sanciva l'inapplicabilità del silenzio-assenso all'interno del governo

delle aree naturali protette, è arrivata questa pronuncia del Consiglio di Stato che, come detto, ha ribaltato tutto.

Qualche tempo fa, sempre su queste pagine (1), avevamo definito la previsione del meccanismo amministrativo del silenzio-assenso in questa materia (così come previsto dall'art. 13, comma 1, della legge quadro sulle aree naturali protette, l. 6 dicembre 1991, n. 394, secondo cui il tacito silenzio decorre 60 giorni dalla presentazione dell'istanza di nulla-osta equivalente all'accoglimento dell'istanza) come una previsione quanto meno azzardata, se si considerano i ritardi o le assenze degli strumenti di gestione (piano del parco e regolamento) che dovrebbero fungere da parametro di confronto tra nulla-osta e intervento; una previsione, inoltre, desueta e decisamente in controtendenza con gli orientamenti comunitari.

2.1. Ma andiamo con ordine e tracciamo il percorso del ragionamento dei giudici amministrativi, per poi prospettare i nostri dubbi al riguardo.

Il rilascio del nulla-osta da parte dell'Ente Parco regionale dei Castelli Romani è elemento essenziale per il rilascio del permesso a costruire in zona naturale protetta.

Il nucleo centrale delle motivazioni del T.A.R. Lazio è consistito nell'appurare se possa ancora oggi – dopo l'entrata in vigore della legge n. 80/05, che ha modificato l'art. 20 della legge n. 241/90 – prospettarsi la figura del silenzio assenso in sede di rilascio del nulla-osta ex art. 13, comma 1, della legge n. 394/91.

Secondo il giudice amministrativo di primo grado, la legge n. 80/05 ha inteso generalizzare, rendendolo di immediata applicazione, l'istituto del silenzio assenso che, tra le ipotesi in cui il silenzio viene ad assumere valore legale tipico di un atto amministrativo, si verifica nel caso in cui la legge attribuisce al silenzio il valore di accoglimento di un'istanza.

A sua volta, come detto, l'art. 13, comma 1, della legge quadro prevede invece espressamente che il nulla-osta dell'Ente Parco, atto preventivo e prodromico al rilascio di concessioni e autorizzazioni relative a interventi, impianti e opere da realizzarsi all'interno dell'area naturale protetta, debba intendersi tacitamente rilasciato dall'Ente medesimo una volta decorso il termine di sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza da parte dell'interessato.

Si è così sostenuto, secondo la tesi nella fattispecie portata avanti dai ricorrenti del primo grado di giudizio, che, nell'ipotesi di conflitto tra norme, dovesse necessariamente prevalere quella speciale, ancorché precedente, rispetto a quella generale sopravvenuta. In questo modo, ferma l'incontestabilità del principio secondo cui il rilascio del nulla-osta da parte dell'Ente Parco regionale dei Castelli Romani fosse essenziale per il rilascio del permesso di costruire, decorsi sessanta giorni dalla presentazione dell'istanza, in mancanza di un riscontro formale da parte dell'Ente Parco, il nulla-osta deve intendersi rilasciato.

Ciò detto, a tali prospettazioni la difesa del Parco innanzitutto obiettava, seguendo invece la tesi che ha trovato iniziale positivo accoglimento da parte dei giudici amministrativi, che il legislatore del 2005 ha in buona sostanza rivoluzionato l'intero sistema del silenzio, assegnando il valore di silenzio assenso al comportamento inerte dell'amministrazione, con l'unica eccezione delle materie – quali quella in questione – nelle quali, invece, non è ipotizzabile l'accoglimento tacito della domanda.

L'art. 20 della legge n. 241/90, come modificato appunto nel 2005, subisce una vistosa deroga, infatti, al comma 4, che testualmente recita «le disposizioni del presente articolo

non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, la salute e la pubblica incolumità, ai casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti».

Secondo il ragionamento dei giudici amministrativi di primo grado, la nuova disciplina è così concepita come legge generale che regola l'intera materia e ad essa devono adeguarsi ed armonizzarsi tutte le norme procedurali di settore: ne consegue che, nel contrasto tra le due norme – il cui contenuto è evidentemente incompatibile –, non si può far ricorso al principio di specialità che postula l'equivalenza tra le norme stesse, ma deve necessariamente applicarsi il criterio cronologico, in base al quale la legge successiva prevale su quella precedente anche se speciale.

Ovvero, facendo corretta applicazione della disposizione dell'art. 15 delle preleggi – in presenza di una nuova legge che regola l'intera materia già regolata da una legge anteriore – non può che sussistere l'abrogazione tacita della norma precedente incompatibile.

Quindi, in presenza di una scelta del legislatore diretta alla semplificazione amministrativa e all'accelerazione delle decisioni da parte della P.A., che però in particolari materie – quali quella riguardante il patrimonio paesaggistico e l'ambiente – esclude espressamente il ricorso all'accoglimento tacito dell'istanza per effetto del mero decorso del termine, non può che ricorrere la figura dell'abrogazione tacita per nuova regolamentazione, applicandosi, pertanto, la legge successiva.

«In altre parole, attraverso il citato comma 4 dell'art. 20, legge n. 241/90, il legislatore del 2005 ha inteso configurare un'ipotesi, speciale e residuale, di silenzio-rifiuto, che si rende applicabile, per i profili che qui ci interessano di più, agli atti e ai procedimenti riguardanti l'ambiente e il patrimonio paesaggistico.

È chiaro che l'omissione della pubblica amministrazione è idonea ad assumere valore di silenzio-rifiuto e, quindi, in sostanza, di rigetto dell'istanza, solo nel caso in cui sussista, come nel caso di specie, un obbligo giuridico di provvedere derivante da una norma di legge, ovvero da un regolamento o da atto amministrativo di diversa natura» (2).

Naturalmente, una volta sancita l'applicabilità dell'istituto del silenzio-rifiuto ai procedimenti aventi ad oggetto, tra gli altri, l'ambiente e il patrimonio paesaggistico, non può non sorgere qualche dubbio interpretativo in ordine al disposto di cui all'art. 13, comma 1, della legge quadro, colpevolmente lasciato (dal legislatore) ancora inalterato al suo destino.

Il T.A.R. Lazio, con l'art. 6 *ter* della legge n. 80/05, di modifica della legge n. 241/90, si era posto insomma sulla scia del criterio, ormai consolidatosi in giurisprudenza, secondo il quale «nella materia ambientale vige un principio fondamentale, ricavabile da una serie di disposizioni, da interpretarsi unitariamente nel sistema, secondo cui il silenzio dell'amministrazione preposta al vincolo ambientale non può avere valore di assenso» (3).

Dalla materia «patrimonio paesaggistico e ambiente» risulta oltremodo difficile, quindi, escludere il nulla-osta

(1) In questa Riv., 2005, 118-120, *Il nulla-osta dell'Ente Parco tra ritardi di sistema e posizioni giurisprudenziali*.

(2) Si esprime in questi termini V. STEFUTTI, *Nulla-osta dell'Ente Parco e silenzio-assenso. Le modifiche normative introdotte dalla l. 14 maggio 2005, n. 80. Nota alla sentenza del T.A.R. Lazio 22 novembre 2007, n.*

13241, in *www.dirittoambiente.net*.

(3) *Ex plurimis* Corte cost. 10 marzo 1988, n. 302, in *Giur. it.*, 1989, 611; Corte cost. 13 febbraio 1996, n. 26, *ivi*, 1996, 271; Corte cost. 17 dicembre 1997, n. 404, in *Foro amm.*, 1998, I, 1321.

dell'Ente Parco che è, per legge, finalizzato alla tutela di interessi naturalistici volti al positivo mantenimento e miglioramento del sistema ecologico senza i quali l'assetto naturale tipico dell'area naturale protetta non si conserva.

2.2. Sostiene il giudice amministrativo di primo grado, quindi, che, non essendosi formato il silenzio-assenso, l'Ente Parco regionale dei Castelli Romani disponeva evidentemente del potere di decidere sulla domanda di rilascio del nulla-osta.

Quanto alla carenza di presupposti per l'applicazione dell'art. 11 della legge n. 394/91, i giudici amministrativi hanno rilevato che detta norma stabilisce che «(...) nei parchi sono vietate le attività e le opere che possono compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati con particolare riguardo alla flora e alla fauna protette e ai rispettivi *habitat*», e che dunque l'Ente di gestione ben poteva rilevare l'incompatibilità dell'intervento progettato con le caratteristiche di particolare pregio del territorio oggetto di vincolo.

Peraltro, anche siti d'importanza comunitaria (S.I.C.) e zone di protezione speciale (Z.P.S.), devono considerarsi inclusi tra le aree naturali protette da tutelarsi ai sensi della legge n. 394/91.

Tale convinzione discende sia dallo studio delle direttive comunitarie di riferimento n. 79/409/CEE «Uccelli - Conservazione degli uccelli selvatici» e n. 92/43/CEE «*Habitat* - Conservazione degli *Habitat* naturali e semi naturali e della flora e della fauna selvatiche», che prevedono che, al fine di costituire una rete ecologica europea e di tutelare le specie animali e vegetali, nonché gli *habitat*, gli Stati membri classifichino in particolare come S.I.C. e come Z.P.S. i loro ambiti territoriali più idonei in questo senso; sia dalla posizione assunta in materia della recente giurisprudenza nazionale (4).

Pertanto, riteniamo che anche all'interno del perimetro di S.I.C. e Z.P.S. è inapplicabile la disciplina del silenzio-assenso qualora l'Autorità preposta alla gestione del vincolo comunitario debba esprimere una valutazione d'incidenza per una determinata opera o progetto o piano.

3. Nella sentenza del Consiglio di Stato è stato, invece, ribaltato l'assunto del T.A.R. Lazio, ritenendo che tale speciale forma di silenzio assenso, prevista a livello statale dall'art. 13 della legge n. 394/1991, non sia stata implicitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore della riforma della legge n. 241/90 (legge n. 80/2005).

«La generalizzazione dell'istituto del silenzio-assenso non può applicarsi in modo automatico alle materie indicate dall'art. 20, comma 4, ma ciò non impedisce al legislatore di introdurre in tali materie norme specifiche, aventi ad oggetto il silenzio-assenso, a meno che non sussistano espressi divieti, derivanti dall'ordinamento comunitario o dal rispetto dei principi costituzionali».

L'unico limite, dunque, che le disposizioni speciali, quale quella di cui al citato art. 13, devono rispettare è quello derivante dai principi comunitari e costituzionali.

Con riguardo al diritto comunitario, la Corte di giustizia ha ritenuto non compatibile il silenzio assenso solo in presenza di procedimenti complessi in cui, per garantire effetti-

ività agli interessi tutelati, è necessaria una espressa valutazione amministrativa, quale un accertamento tecnico o una verifica; in questi casi ammettere il silenzio assenso significherebbe legittimare l'amministrazione a non svolgere quella attività istruttoria imposta a livello comunitario per la tutela di particolari valori e interessi (5).

Conclude il Supremo organo di giustizia amministrativa (che però non si è espresso in Adunanza plenaria) che «sulla base di tale giurisprudenza deve ritenersi che non risulta porsi in contrasto con principi costituzionali, o con specifiche disposizioni comunitarie, la previsione del silenzio assenso per il rilascio del nulla-osta dell'Ente Parco, caratterizzato da un tasso di discrezionalità non elevato e destinato ad inserirsi in un procedimento, in cui ulteriori specifici interessi ambientali vengono valutati in modo espresso, come in concreto avvenuto nel caso di specie (autorizzazioni paesaggistiche, idrogeologiche, archeologiche)».

Pertanto il Consiglio di Stato è arrivato a concludere per la vigenza del silenzio-assenso originariamente previsto dalla legge quadro non solo e non tanto in forza dei principi di specialità, come sostenuto dagli appellanti, laddove ha infatti ammesso che la riforma operata dal legislatore del 2005 abbia avuto portata generale, quanto piuttosto in forza della circostanza che, da un lato, l'istruttoria dell'Ente Parco non sarebbe particolarmente complessa, dall'altro sarebbe caratterizzata da un tasso di discrezionalità non particolarmente elevato.

Nel caso del Parco regionale dei Castelli romani, non essendo ancora vigente né piano né regolamento del parco (i parametri tecnico normativi di garanzia e valutazione dell'interesse naturalistico), riteniamo invece che l'istruttoria non si risolva in un mero formalismo, in un adempimento assolutamente superfluo per l'inesistenza di una disciplina propria alla quale possa riferirsi la valutazione dell'intervento progettato, bensì in un'analisi più complessa di quanto possa apparire a prima vista e, se vogliamo, anche un po' discrezionale.

3.1. Ritornando alle finalità della legge quadro sulle aree protette, è logico affrontare l'analisi dal punto di vista dell'ecosistema. Prima di fare ciò è però bene soffermarsi a considerare il valore della specie, intesa come il raggruppamento base su cui poggia la tassonomia (la classificazione degli esseri viventi) (6).

Se consideriamo ad esempio il difendere la vita, resistere alla morte o rigenerarsi, scopriamo che il *set* genetico di una specie abbraccia un *telos* ampio, più ampio di quello di un singolo individuo. E questo perché una specie contiene tutte le variabili genetiche degli individui che la compongono e che permette la sopravvivenza della specie stessa nel tempo. Più ampia è la variabilità genetica di una specie e più facilmente la specie supererà i momenti difficili (7).

La specie, in sintesi, contiene una miriade di geni che si sono andati evolvendo nel tempo, che sono stati selezionati e conservati (un individuo non potrà mai contenere tutte le variabili genetiche che ha la sua specie).

(4) Si rimanda a tal fine all'ordinanza T.A.R. Lazio, Sez. II *bis*, n. 6856/2005, in *Giur. merito*, 2006, 1264, come confermata dall'ordinanza del Consiglio di Stato 1163/2006 che ha sospeso l'esecuzione del decreto del 25 marzo 2005 del Ministero dell'ambiente e tutela del territorio che escludeva le Z.P.S. e le Z.S.C. dalla categoria delle aree naturali protette di cui alla legge n. 394/91; alla sentenza della Cass. Sez. III Pen. 23 settembre 2005, n. 34102, Nardilli, in questa Riv., 2006, 249; alla sentenza del T.A.R. Campania-Napoli, Sez. I 23 maggio 2007, n. 5941, rintracciabile su www.giustamm.it; all'ordinanza del T.A.R. Sicilia, Sez. I 7 settembre 2007, n. 1589, *ivi*.

(5) V. Corte di giustizia CE 28 febbraio 1991, in causa C-360/87, Commissione c. Repubblica Italiana, in materia di protezione di acque sotterra-

nee, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1992, 24; in *Racc.* 1991, pag. 1-791 e rintracciabile al seguente indirizzo: <http://europa.eu.int/cj/index.htm>.

(6) Nella sua formulazione più semplice, il «concetto biologico di specie» recita che due organismi sono della stessa specie se, incrociandosi, generano individui fecondi.

(7) Supponiamo, ad esempio, che un gruppo di individui popoli un ambiente mite e che, per una qualsiasi ragione climatica, geologica o altro, la temperatura cambi improvvisamente diventando rigida. Molti individui moriranno non possedendo quel gene che permette loro di mantenere il calore con più efficienza, ma la specie continuerà ad esistere perché ci saranno degli individui che hanno quel gene e che sopravviveranno riproducendosi anche in condizioni climatiche avverse.

Ma c'è qualcosa di ancor più grande della specie e che ha più valore: l'ecosistema. Ad un'analisi superficiale, gli ecosistemi possono sembrare niente più di una raccolta di processi casuali. Una foresta può sembrare un'accozzaglia di alberi, erbe, cespugli e animali che condividono un territorio. Nel suo ambiente ogni soggetto trova quello che gli serve per vivere, ha rapporti con gli altri e utilizza risorse inorganiche (acqua, aria, terra), ma tutto sembra finire qui. Le relazioni tra i componenti di una foresta sembrano casuali, senza criterio. Eppure non è così. Gli ecosistemi generano e supportano la vita, tengono alta la pressione selettiva, offrono infinite possibilità di adattamento, determinano l'evolversi dei tipi giusti: sono comunità di vita, sono unità di sopravvivenza, sono luoghi dove si intrecciano destini di migliaia di esseri viventi.

La nicchia (il posto e il ruolo di una specie nell'ecosistema) modella la morfologia degli individui all'interno dell'ecosistema stesso. Ogni cosa è connessa con le altre. Non si deve cercare un singolo centro o un singolo programma in un ecosistema, si devono cercare matrici, interconnessioni tra centri (singole piante e animali, linee dinamiche di specializzazioni), stimoli creativi, potenziali aperti.

Noi riteniamo che anche un Ente parco regionale (al cui interno ricadono anche aree S.I.C. e Z.P.S.), in quanto costituito da «aree terrestri, fluviali, lacuali (...) di valore naturalistico e ambientale», che costituisce «nell'ambito di una o più Regioni limitrofe, un sistema omogeneo individuato dagli assetti naturali dei luoghi, dai valori paesaggistici ed artistici e dalle tradizioni culturali delle popolazioni locali» (art. 2, legge n. 394/1991), debba rispondere proprio a queste finalità di preservazione a conservazione dell'ambiente naturale.

4. Cerchiamo ora di inquadrare il tema del silenzio-assenso nella materia «ambiente» in un'ottica più sistematica, e quindi di offrire qualche spunto di riflessione anche per future decisioni giudiziali. Secondo la più avvertita dottrina del diritto costituzionale e amministrativo ambientale (8), il silenzio-assenso nei procedimenti ad istanza di parte, da istituto di carattere eccezionale o che comunque doveva rispondere al principio di tassatività, è divenuto istituto di carattere generale, nel senso che non richiede più una previsione *ad hoc*.

L'art. 20, comma 1, stabilisce infatti che, salve le ipotesi riconducibili nella sfera di applicazione della denuncia di inizio attività, per le quali dunque v'è una preferenza, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nei termini assegnati dalla legge o dal regolamento per provvedere (secondo i criteri di cui all'art. 2, comma 2 e 3), il provvedimento di diniego.

La regola del silenzio-assenso non è però così estesa come potrebbe sembrare a prima vista. Essa infatti ha due eccezioni (o meglio categorie di eccezioni). La prima è rimessa ad una determinazione discrezionale dell'amministrazione procedente, la seconda alla legge (o ad atti cui la legge rinvia).

4.1. La prima ipotesi è data dalla previsione (richiamata dal combinato disposto dei primi 2 commi dell'art. 20), secondo cui il silenzio-assenso non si forma qualora l'amministrazione apra una procedura di conferenza di servizi entro trenta giorni dalla domanda.

La seconda categoria di eccezioni è scomponibile in quattro subcategorie:

a) eccezione per materie: il silenzio-assenso non trova applicazione agli atti e ai procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, la salute e la pubblica incolumità;

b) eccezione in virtù di previsione comunitarie, ovvero i casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali;

c) eccezione a fronte di ipotesi di silenzio-diniego (o silenzio significativo di rigetto): ovvero casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come provvedimento di rigetto dell'istanza;

d) eccezioni conseguenti a determinazione regolamentare, ovvero atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti.

Ognuna di queste eccezioni pone rilevanti problemi interpretativi, salvo quella *sub c)*, anche se non sempre vi è concordia nel qualificare talune fattispecie come silenzio-diniego o invero come silenzio-inadempimento (9).

Per quanto concerne le eccezioni per materia, che sono quelle direttamente interessate dalle sentenze in oggetto, l'art. 20 riprende, estendendolo, il criterio di cui agli artt. 14 *ter*, 16 e 17 (e anche del nuovo art. 19), secondo cui *determinate materie «sensibili» devono comunque essere oggetto di espressa valutazione amministrativa*, non essendo ammissibili equipollenti per *factio iuris*.

Con riguardo al patrimonio culturale e paesaggistico, all'ambiente, alla salute, alla stessa difesa nazionale, si tratta invero di interessi che hanno un diretto riconoscimento costituzionale. Ma anche le altre materie aventi l'effetto *ad excludendum* del silenzio-assenso (pubblica sicurezza, immigrazione, pubblica incolumità) possono ricondursi ai principi costituzionali di eguaglianza, di solidarietà, di tutela della persona e della salute. La rilevanza costituzionale di tali interessi fa sì che devono essere sempre oggetto di disamina espressa stante la prevalenza data, nel bilanciamento tra norme costituzionali, ai valori espressi da tali interessi, rispetto a quelli tutelati dall'art. 97 Cost. nella sua proiezione in termini di efficienza (10).

Naturalmente la determinazione dell'ambito delle materie pone non pochi problemi identificativi, del resto così come avviene per la determinazione delle materie di competenza dello Stato o della Regione.

Da notare tra l'altro che la gran parte delle materie «sensibili» sono da ricondurre alle materie di cui all'art. 117, comma 2, cioè alla competenza esclusiva dello Stato, e che talune appartengono al *genus* delle c.d. materie «valore» o materie «trasversali», quali appunto ambiente, immigrazione, pubblica incolumità, salute (11), il che accentua la difficoltà di perimetrazione.

Si può comunque ritenere, stante il valore costituzionale sotteso, e pertanto il carattere pervasivo che impronta tali materie, che nel caso di procedimenti volti alla cura di interessi riferibili a più materie, è sufficiente che tra di esse vi sia una delle materie sensibili perché *ipso iure* si determini la esclusione del silenzio-assenso.

(8) V. CERULLI IRELLI, *La disciplina generale dell'azione amministrativa*, Napoli, 2006.

(9) Ad es. si discute se il silenzio su istanza di permesso di costruzione in sanatoria costituisca o meno silenzio tipizzato *ex lege* (v. art. 36 T.U. edilizia). Per la tesi positiva v. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I 12 luglio 2004, n. 10077; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VI 8 giugno 2004, n. 9277; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I 20 giugno 2003, n. 7951.

(10) V. in proposito G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo dell'am-*

biente, ora in *Scritti di diritto pubblico dell'economia*, Torino, 2001, 22 ss.; per l'affermazione del principio per cui quando sono in gioco beni costituzionalmente protetti l'autorizzazione implicita è da escludere proprio a garanzia di adeguata tutela di tali beni, v. Corte cost. 1° luglio 1992, n. 307, in *Giur. it.*, 1993, 505.

(11) Per tale nozione v. da ultimo l'analisi di A. CONCARO, *Rapporti Stato-Regioni-Enti locali*, in V. ONIDA e B. RANDAZZO, *Viva vox constitutio-*

4.2. Altra ipotesi è quella in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali.

Tale previsione richiede un chiarimento. È infatti sin troppo evidente che se la normativa comunitaria impone espressamente un provvedimento amministrativo formale, la normativa interna non può discostarsene: la disposizione in esame non avrebbe pertanto alcun significato, o avrebbe un significato meramente ripetitivo.

In realtà dietro questa previsione sta un principio, elaborato dalla Corte di giustizia, secondo cui *laddove, per assicurare effettività e concretezza alle previsioni comunitarie, è indispensabile una espressa valutazione amministrativa, come un accertamento tecnico o una verifica, l'istituto del silenzio-assenso non è praticabile*: si tradurrebbe infatti in una sostanziale elusione delle previsioni e degli obiettivi della normativa comunitaria.

Tale principio è stato espresso per la prima volta dalla Corte di giustizia, in un caso in cui, esaminando la compatibilità della legge statale (l. 10 maggio 1976, n. 319, c.d. legge Merli) che contemplava la formazione in via tacita della autorizzazione provvisoria agli scarichi, rispetto alla direttiva del Consiglio 17 dicembre 1979, concernente la protezione delle acque sotterranee dall'inquinamento provocato da sostanze pericolose, ha osservato che ai sensi della direttiva il rifiuto, la concessione o la revoca delle autorizzazioni devono risultare da un provvedimento esplicito e seguire regole procedurali precise, nelle quali venga rispettato un determinato numero di condizioni necessarie, dalle quali sorgono diritti ed obblighi in capo ai singoli. Ne consegue che «un'autorizzazione tacita non può considerarsi compatibile con le prescrizioni della direttiva in quanto una siffatta autorizzazione non consente la realizzazione di indagini preliminari, né di indagini successive e di controlli» (12).

Il principio per cui l'autorizzazione tacita pone problemi di compatibilità con i caratteri e gli scopi delle direttive comunitarie è stato poi ribadito più volte, soprattutto con riguardo alla normativa ambientale: autorizzazioni per il deposito di rifiuti, autorizzazioni per lo scarico di sostanze nei corpi idrici, autorizzazioni per emissioni in atmosfera, valutazioni di impatto ambientale, ecc. (13).

In conclusione, il silenzio-assenso o assenso decisorio (come taluno preferisce), in tanto può trovare applicazione, in quanto non emerga la necessità di indagini *ad hoc* non surrogabili da dichiarazioni delle parti sia per la natura degli interessi coinvolti sia perché la stessa normativa affida all'autorità precedente il potere di imporre prescrizioni e cautele, a riprova che si richiede un provvedimento *ad hoc* (14).

Anche qui, come del resto nel caso delle materie «sensibili», la individuazione delle fattispecie escluse, se è agevole laddove si versi in materie ambientali o sia espressamente richiesto un accertamento tecnico o ancor più si è espressamente previsto un provvedimento finale formale, negli altri casi lascia aperte zone d'ombra, dovendosi volta per volta valutare la *ratio* delle previsioni comunitarie. È da dire peraltro che sovente vi saranno coincidenze con le c.d.

materie sensibili di cui allo stesso art. 20, comma 4 (così in tema di autorizzazioni in materia di farmaci o di prodotti da destinare al consumo alimentare o di prodotti cosmetici, che hanno rilievo ai fini della tutela della salute).

Valga ancora ricordare l'insegnamento della Corte costituzionale, secondo cui il principio di buon andamento della pubblica amministrazione è suscettibile di determinare l'obbligo di accertamento specifico (15).

La Corte ha infatti affermato che la previsione dell'automaticità del rilascio delle concessioni edilizie «determina una grave deroga al principio di distinzione tra programmazione territoriale, come diretta a regolare la destinazione e l'uso del territorio, e legittimazione all'esecuzione dell'opera, conferita al soggetto interessato con il rilascio dell'atto amministrativo senza il controllo di coerenza dell'intervento specifico con gli indirizzi programmatici, controllo particolarmente necessario, per l'osservanza, che esso consente, del precetto dell'art. 4, comma 1, legge n. 10/1977, secondo il quale la concessione è data in conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici e dei regolamenti edilizi». Tale disposizione pertanto viola il principio di buon andamento dell'azione amministrativa, contrastando «con esigenze di un razionale uso del territorio, con possibilità di interventi indiscriminati, non confortati dall'assistenza di meccanismi diversificati e di organi tecnici».

5. Numerose leggi (statali e regionali), come la legge n. 394/1991, nonché il d.p.r. n. 300/1992 (Regolamento concernente le attività private sottoposte alla disciplina degli artt. 19 e 20 della l. 7 agosto 1990, n. 241), prevedono ipotesi di silenzio-assenso. L'art. 20, come visto, detta una nuova disciplina con particolare riguardo al profilo delle eccezioni.

Sicché, a differenza di quanto sostiene il Consiglio di Stato nelle sue motivazioni, si deve ritenere che i «vecchi» silenzi-assenso sono ancora in vigore, a meno che non rientrino nelle fattispecie di eccezioni contemplati dall'art. 20 (apertura di conferenze di servizi, *materie sensibili*, procedimenti formali di *derivazione comunitaria*), nel qual caso la relativa disciplina è da ritenersi abrogata per incompatibilità con la legge sopravvenuta (16).

Una recentissima sentenza del T.A.R. Puglia (17), decisa proprio quando stavamo licenziando queste note, si incanala nel solco segnato dalla più avveduta dottrina, e fatta propria anche da noi, secondo cui «nella materia di che trattasi (VIA) non è ravvisabile alcun silenzio assenso; come detto dal Consiglio di Stato in recente sentenza della Sez. V n. 4058 del 25 agosto 2008 e ribadito in decisione di questa Sezione n. 2183 del 24 settembre 2008, la formazione del silenzio-assenso nella materia che ne occupa si verrebbe a porre in contrasto con i principi comunitari che impongono la esplicitazione delle ragioni di compatibilità ambientale con l'adozione di eventuali prescrizioni correttive sulla base di un'analisi sintetico-comparativa per definizione incompatibile con un modulo tacito di formazione della volontà amministrativa».

Fulvio Di Dio

(12) V. Corte di giustizia 28 febbraio 1991, in causa C-360/87, cit.

(13) V. ad es. Corte di giustizia 28 febbraio 1991, in causa C-131/88, Commissione c. Germania; Corte di giustizia 19 settembre 2000, in causa C-287/98, Linster; Corte di giustizia 19 giugno 2001, in causa C-230/00 Commissione c. Regno del Belgio: sentenze tutte rinvenibili al seguente indirizzo: <http://europa.eu.int/cj/index.htm>.

(14) Da rilevare che in dottrina, proprio lo stesso Autore che aveva messo in luce la portata generale del principio espresso dalla sentenza della Corte di giustizia del 1991 sulla autorizzazione tacita agli scarichi idrici - M.P. CHITI, *I signori del diritto comunitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991, 815 ss., successivamente, nel volume *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2004, 433-434 - sembra però orientato a ridurre la portata di tale precedente, in quanto esso non teneva conto (né lo poteva) «delle più raffinate forme di silenzio-assenso» previsto da leggi nazionali recenti, come la legge n. 241/1990. Per il vero non si

vede in cosa consista la raffinatezza della legge n. 241 (perlomeno sotto tale profilo), e comunque la sua diversità rispetto alla situazione oggetto di tale sentenza: in entrambi i casi l'istruttoria è del tutto facoltativa, sicché il silenzio-assenso non garantisce adeguati accertamenti da parte della P.A.

(15) Corte cost. 19 ottobre 1992, n. 393, in *Giur. cost.*, 1992, 3410, con nota di G. MORBIDELLI, *Urbanistica incostituzionale per abuso di silenzio-assenso e in Regioni*, 1993, 918, con nota di D. DE PRETIS, *Piani integrati e buon andamento dell'amministrazione*.

(16) Da avvertire però che anche le fattispecie di silenzio-assenso contenute nell'art. 20 e non abrogate sono soggette alle regole di sospensione e di interruzione di termini introdotte dall'art. 2: si tratta infatti di regole nuove e sopravvenute che investono tutti i vecchi procedimenti.

(17) Il testo integrale della sentenza T.A.R. Puglia, Bari, Sez. III 7 gennaio 2009, n. 1, è rinvenibile al seguente indirizzo: www.ambienteditrito.it.

T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I - 29-1-2009, n. 123 - Ravalli, pres., Santini, est.; SAPIO S.r.l. (avv. ti Rellva e Camposano) c. Comune di Taranto (avv. Fischetti).

Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Ordine di rimozione - Accertamento superamento di CSC - Responsabilità a carico del destinatario dell'ordine di rimozione. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 192, 242)

Per l'individuazione del soggetto che dovrebbe accertare il superamento dei valori di attenzione delle CSC (concentrazione soglia di contaminazione) di cui all'art. 242, d.lgs. 152/2006 sembra corretto ritenere che tale attività debba essere posta a carico di colui che risulta il destinatario, ex art. 192, d.lgs. 152/2006 dell'ordine di rimozione e smaltimento/recupero (1).

(Omissis)

Con il provvedimento oggetto del presente gravame, il sindaco del Comune di Taranto, a seguito di controlli operati dalla Guardia di finanza ha ordinato ai sensi dell'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, alla società ricorrente, nella sua qualità di proprietaria del sito in località «Contrada Paludi», di procedere: 1) alla messa in sicurezza, rimozione e smaltimento dei materiali di cemento, nonché alla rimozione e smaltimento degli altri rifiuti rinvenuti nella stessa area; 2) di effettuare accertamenti circa l'eventuale superamento di CSC (concentrazione soglia di contaminazione), e successivamente di produrre autocertificazione, in caso di mancato superamento della soglia, oppure informativa agli enti interessati ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 242 del d.lgs. n. 152 del 2006, in caso di superamento.

Il provvedimento veniva impugnato per: a) omesso avviso di avvio del procedimento; b) violazione dell'art. 239 del codice dell'ambiente, in quanto tale disposizione, concernente le bonifiche, escluderebbe espressamente dal suo raggio di azione le fattispecie relative all'abbandono di rifiuti di cui all'art. 192 del codice stesso. Inoltre farebbe gravare sul privato una attività (rilevazione superamento CSC) che dovrebbe invece essere svolta dalla P.A.; c) difetto dei presupposti per l'applicazione della norma indicata e difetto di istruttoria da parte dell'amministrazione comunale, con particolare riferimento all'assenza di contraddittorio con la società proprietaria dell'area.

Si è costituito in giudizio il Comune di Taranto per chiedere, in prima battuta, l'improcedibilità del ricorso in quanto, con note del 16 novembre 2007 e 27 maggio 2008, la ricorrente ha comunicato di avere rimosso, previo dissequestro dell'area, tutti i materiali ed i rifiuti presenti nel suo terreno, procedendo altresì nelle more ad un costante monitoraggio della sua proprietà. Il Comune ha poi insistito per l'infondatezza dei restanti motivi.

All'udienza del 17 dicembre 2008 la causa passava dunque in decisione.

Tutto ciò premesso e ritenuto, il Collegio ritiene che le note depositate dall'amministrazione comunale, con le quali la società ricorrente manifesta espressamente la volontà di ottemperare all'ordine sindacale e di avere proceduto in tal senso, per mezzo di ditta specializzata, anche attraverso operazioni di monitoraggio costante del sito, denotino con tutta evidenza il venir meno dell'interesse a coltivare la parte di gravame relativa alla mancata partecipazione procedimentale ed alla individuazione della ricorrente medesima quale soggetto ritenuto responsabile dell'illecito, in quanto tale obbligato alla rimozione dei rifiuti abbandonati.

Conseguentemente, al Collegio non resta che dichiarare improcedibili il primo ed il terzo motivo di ricorso per sopravvenuto difetto di interesse.

Il secondo motivo è invece infondato: in primo luogo, è la stessa disposizione di cui all'art. 239, comma 2, lett. a) - invocata da parte ricorrente ai fini della inapplicabilità alla fattispecie in esame (abbandono di rifiuti) delle disposizioni in tema di bonifica

- a prevedere che, «qualora, a seguito di rimozione, avvio a recupero, smaltimento dei rifiuti abbandonati (...) si accerti il superamento dei valori di attenzione, si dovrà procedere alla caratterizzazione dell'area ai fini degli eventuali interventi di bonifica e ripristino ambientale da effettuare ai sensi del presente titolo» (il quale riguarda per l'appunto la bonifica dei siti inquinati).

La norma, in particolare, da un lato fa salva la disciplina sull'abbandono di rifiuti ex art. 192 del codice ambiente per quanto riguarda le fasi preliminari dell'accertamento di responsabilità, quella costitutiva dell'ordine di provvedere e, infine, il momento esecutivo della vera e propria rimozione. Dall'altro lato, concentra in quest'ultimo segmento procedurale - o meglio subito dopo di esso - una ulteriore fase di accertamento - condotta come si vedrà ad opera del responsabile dell'illecito - concernente il superamento o meno di alcuni valori di attenzione che, se del caso, potrà dare luogo alla applicazione, per l'appunto, delle disposizioni in tema di bonifica ambientale ai sensi degli artt. 239 ss. del codice stesso.

In secondo luogo, per quanto attiene alla individuazione del soggetto che dovrebbe accertare il superamento di tali valori di attenzione, dal tenore della disposizione di cui all'art. 239 [«qualora, a seguito della rimozione (...) si accerti il superamento dei valori di attenzione»] sembra corretto ritenere - come anche evidenziato da parte della dottrina - che tale attività debba essere posta a carico di colui che risulta il destinatario, ex art. 192, dell'ordine di rimozione e smaltimento/recupero.

Ora, poiché nella specie l'ordinanza sindacale ha individuato quale responsabile la odierna ricorrente, è su quest'ultima che grava il relativo obbligo di accertare il superamento dei ridetti valori.

Si consideri altresì, al riguardo, che i medesimi valori (o CSC) sono stabiliti in modo fisso e predefinito dalla legge stessa (dando così luogo ad una attività di mero accertamento) e in particolare dalle tabelle 1 e 2 contenute nell'allegato 5 del Titolo V.

Accertamento che costituisce una sorta di *screening* iniziale prodromico alla individuazione dei valori di CSR (Contaminazione soglia di rischio), i quali vengono definiti - in caso di superamento di CSC - dall'analisi di rischio specifica, che a sua volta rappresenta attività valutativa svolta all'interno di un determinato procedimento amministrativo cui partecipano gli enti pubblici competenti per materia.

Ne deriva da quanto sopra affermato il rigetto del secondo motivo di ricorso.

(Omissis)

(1) ORDINE DI RIMOZIONE DI RIFIUTI ABBANDONATI ED ORDINE DI AVVIO DELLA BONIFICA: COMPETENZE DIFFERENTI E FORZATURE INTERPRETATIVE.

1. La sentenza in esame affronta, risolvendolo in modo invero frettoloso, il controverso tema del rapporto tra l'abbandono di rifiuti e l'avvio del procedimento volto alla decontaminazione del suolo che si renda necessaria a seguito della rimozione dei materiali dal sito.

Per l'esatto inquadramento del problema, giova prendere le mosse da una breve disamina dell'istituto dell'abbandono di rifiuti.

Come noto, l'istituto in parola viene disciplinato, assieme al differente istituto del deposito incontrollato (1), dall'art. 192 del d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i. (c.d. testo unico ambientale, d'ora in avanti T.U.A.), ai sensi del quale il soggetto individuato come responsabile è tenuto con ordinanza del sindaco a provvedere alla rimozione, all'avviamento allo smaltimento ovvero al recupero dei

(1) Cui spesso viene impropriamente equiparato in ragione del fatto che tali istituti, oltre ad essere disciplinati entrambi dall'art. 192, condividono il medesimo regime sanzionatorio. In realtà, abbandono e deposito incontrollato vanno nettamente distinti in quanto ontologicamente differenti. Mentre, infatti, il primo presuppone una condotta occasionale da parte del soggetto responsabile, il secondo richiede

invece una condotta reiterata nel tempo che, in ipotesi, se prolungata per un anno, potrebbe trasformare il deposito in una vera e propria discarica abusiva (il termine di un anno si ricava dall'art. 2, comma 1, lett. g), d.lgs. n. 36/2003, tecnicamente riferibile al deposito temporaneo e tuttavia applicabile in via estensiva anche a casi di deposito incontrollato).

rifiuti abbandonati, nonché, infine, al ripristino dello stato dei luoghi (2).

Tali obblighi gravano altresì in solido sul proprietario del sito ovvero su soggetti titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area qualora, pur in assenza di una diretta ed accertata responsabilità, l'abbandono sia loro imputabile a titolo di dolo o colpa.

Sul punto, è bene precisare che la giurisprudenza è rigorosa nel ribadire, come previsto espressamente dal medesimo art. 192, che l'accertamento da parte dell'amministrazione della corresponsabilità per dolo o per colpa di tali soggetti debba avvenire nel pieno rispetto del contraddittorio e sulla base di precise motivazioni. In tal senso, si richiama in questa sede la sentenza dello stesso giudice pugliese (3) in cui è stata annullata l'ordinanza emessa dal Commissario straordinario del Comune per non aver preso in alcun modo posizione sulle controdeduzioni e giustificazioni del proprietario dell'area, «in tal modo vanificando la *ratio* stessa della richiamata partecipazione procedimentale». È altresì d'interesse richiamare la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V del 25 agosto 2008, n. 4061 (4), in cui i giudici di Palazzo Spada hanno censurato l'azione della p.a., per aver la stessa omesso di comunicare l'avvio del procedimento al privato. Ciò, in quanto la comunicazione di avvio del procedimento «si configura come adempimento indispensabile al fine dell'effettiva instaurazione di un contraddittorio procedimentale con gli interessati». Nella medesima pronuncia il Consiglio ha altresì precisato che, in tale materia, «appaiono recessive le regole stabilite in via generale dagli artt. 7 e 21-*octies* della legge n. 241/90» (5).

Ancora, in ordine all'accertamento della colpa del proprietario, è opportuno menzionare due ulteriori pronunce della giurisprudenza amministrativa (6) che affrontano il tema del rapporto tra condotta del proprietario del sito e soggetti terzi. Nella prima delle due pronunce, i giudici di Palazzo Spada hanno affermato che la norma di cui all'art. 192, d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i. non permette un'interpretazione estensiva volta a rinvenire la colpa del proprietario (o di altro soggetto titolare di diritto reale o personale di godimento sull'area) nella mera conoscenza di un dato di fatto (l'abbandono dei rifiuti) di cui si siano resi responsabili in precedenza

soggetti terzi. Ciò in quanto, a detta dei giudici, nessun nesso eziologico con l'evento dannoso può derivare da una mera conoscenza di fatto e da una passiva tolleranza di una situazione già esistente. Tale tolleranza, anzi, se protratta nel tempo, potrebbe al più costituire presupposto per il risarcimento del danno in altra sede a favore del proprietario incolpevole (7). Nella sentenza n. 935/2005 è dato invece leggere che, con riferimento ad una ipotetica *culpa in vigilando* del proprietario rispetto ad attività di intrusione di terzi nel proprio terreno, «il dovere di diligenza non può arrivare al punto di richiedere una costante vigilanza, da esercitarsi giorno e notte, per impedire ad estranei di invadere l'area e di abbandonarvi rifiuti. La richiesta di un impegno di tale entità travalicherebbe oltremodo gli ordinari canoni della diligenza media (o del buon padre di famiglia) che è alla base della nozione di colpa, quando questa è indicata in modo generico, come nella specie, senza ulteriori specificazioni».

Peraltro, nel caso qui in esame, il T.A.R. ha dichiarato parzialmente improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse ad agire il ricorso presentato dal privato, poiché quest'ultimo, pur in assenza di adeguato contraddittorio con la p.a., aveva provveduto comunque, per mezzo di ditta specializzata nonché attraverso costante opera di monitoraggio, a rimuovere il materiale dal sito, lasciando dunque implicitamente desumere, attraverso tale comportamento concludente, il venir meno dell'interesse a contestare l'azione della p.a. per difetto di istruttoria.

2. La premessa di cui al punto precedente giova al fine di differenziare, rispetto all'istituto dell'abbandono dei rifiuti reale oggetto della sentenza in commento, la autonoma fattispecie del complessivo procedimento di bonifica. Al riguardo, l'art. 239, comma 2, lett. a) del T.U.A. prevede espressamente che la disciplina della bonifica non si applica all'abbandono dei rifiuti, cui pertanto risulta applicabile in via esclusiva quanto previsto all'art. 192 sopra citato.

Ed ancora, la norma in parola aggiunge peraltro che, ove a seguito della rimozione dei rifiuti, venga accertato il superamento dei valori di contaminazione del sito individuati dalla legge (8), si dovrà procedere alla caratterizzazione del sito al fine di procedere all'eventuale bonifica ed al

(2) L'art. 255 del T.U.A. dispone l'applicazione di una sanzione pecuniaria amministrativa a carico di chiunque ponga in essere l'abbandono di rifiuti, mentre l'art. 256, comma 2, prevede la più pesante sanzione penale nel caso in cui ad effettuare l'abbandono siano soggetti «qualificati», ossia titolari di imprese ovvero responsabili di enti. Per la mancata ottemperanza all'ordinanza di rimozione dei rifiuti, invece, il comma 3 del citato art. 255 prevede la sanzione penale dell'arresto fino ad un anno.

(3) T.A.R. Puglia, Sez. I 7 febbraio 2008, n. 375, in *www.giustizia-amministrativa.it*.

(4) Reperibile sul sito *www.giustizia-amministrativa.it*.

(5) Articoli che, come noto, disciplinano la comunicazione di avvio del procedimento e l'annullabilità del provvedimento amministrativo. L'affermazione del Consiglio di Stato si presenta pertanto di estremo interesse in quanto, così decidendo, i giudici hanno escluso che, in materia di abbandono di rifiuti, l'ordine di rimozione emesso senza alcuna comunicazione preventiva all'obbligato benefici del particolare meccanismo sanante di cui all'art. 21-*octies*, che al comma 2 prevede che «il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato». A differente conclusione, peraltro, la Sez. V del Consiglio di Stato giunge nella sentenza del 23 marzo 2009, n. 1742, in *www.giustizia-amministrativa.it*, nella quale, con riferimento al differente istituto del deposito incontrollato, afferma che «l'urgenza della situazione per lungo tempo protrattasi e la sua conoscenza da parte della stessa appellante rappresentano presupposti per esimare il Comune dall'osservanza dell'onere di notifica dell'avviso di avvio del procedimento». In sostanza, la conclusione che può trarsi è che sarà necessario verificare il caso concreto per poter affermare se la sanatoria di cui all'art. 21-*octies*, comma 2, legge n. 241/90 e s.m.i. sia o meno operante in materia di abbandono (e deposito incontrollato).

(6) Più precisamente, si tratta di Consiglio di Stato, Sez. V 4 marzo 2008, n. 807 e 8 marzo 2005, n. 935, in *www.giustizia-amministrativa.it*.

(7) *Contra*, si segnala tuttavia che nella citata sentenza n. 1742/2009 (v. nota

5) in materia di deposito incontrollato, il Consiglio di Stato ha stabilito che la conoscenza da parte del proprietario del deposito effettuato da terzi impedisce allo stesso di beneficiare della tutela predisposta dall'art. 192. Ciò in quanto, nella fattispecie, tale conoscenza derivava dall'esistenza di un rapporto contrattuale (compravendita) tra il proprietario (compratore) e il terzo responsabile (venditore), ed era dunque onere del proprietario attivarsi per far rimuovere i rifiuti dall'area che, peraltro, il terzo si era comunque impegnato a bonificare.

(8) Tali valori, definiti dalla legge «concentrazioni soglia di contaminazione» (d'ora in avanti, CSC), sono elencati nell'Allegato 5 alla Parte IV del T.U.A. Le CSC riprendono nella sostanza i valori di cui al d.m. 471/99, regolamento attuativo dell'ormai abrogato d.lgs. n. 22/97 e s.m.i. (c.d. decreto Ronchi). A differenza di questi ultimi, tuttavia, le CSC devono qualificarsi come meri valori di attenzione e non anche come valori limite. Ne deriva che, nel caso in cui anche uno solo di tali valori risulti superato, non scatterà automaticamente l'obbligo di bonifica, come invece avveniva nel vigore della pregressa normativa, bensì solamente l'obbligo di avviare l'attività di caratterizzazione, come previsto dall'art. 242 del T.U.A. In tale ipotesi, infatti, il sito viene oggi qualificato come «potenzialmente inquinato» e non inquinato *tout court*, e dunque lo stesso deve essere fatto oggetto di semplice caratterizzazione. La bonifica vera e propria, in ultima analisi, potrebbe pertanto non essere avviata, ben potendo il procedimento arrestarsi in una fase anteriore. Attraverso la previsione del nuovo procedimento di bonifica, si è inteso superare il rigido approccio tabellare di cui al decreto Ronchi e relativo regolamento attuativo che, come poc'anzi detto, obbligava i responsabili dell'inquinamento ad avviare complesse e costose opere di decontaminazione, anche solo in presenza di superamenti dei valori limite la cui origine da attività antropiche o pericolosità per l'uomo e per l'ambiente non era dimostrata con sufficiente margine di certezza (ben potendo, in ipotesi, derivare da una particolare composizione del terreno naturale). Sulla questione, si veda in giurisprudenza la sentenza della Corte costituzionale n. 214 del 18 giugno 2008, in questa Riv., 2008, 606, con nota di Busà, *La tutela dell'ambiente come valore costituzionalmente protetto tra lo Stato e le Regioni. Il regime transitorio della bonifica dei siti inquinati nelle pronunce della Corte costituzionale*.

ripristino dell'area secondo le disposizioni previste dal Titolo V, Parte IV, d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i.

In punto di fatto, nella vicenda in esame, dunque, il Comune ordinava al proprietario dell'area – riconosciuto quale responsabile dell'abbandono dei rifiuti – in prima battuta di procedere alla rimozione dei rifiuti ed al conseguente ripristino dello stato dei luoghi (come richiesto dall'art. 192). Ma – e qui si profila la criticità dell'operato amministrativo – in seconda battuta, ordinava di effettuare i necessari accertamenti per verificare un eventuale superamento dei valori di attenzione e, in caso di riscontro positivo, di avviare il complesso *iter* procedurale di decontaminazione previsto dall'art. 242 del T.U.A.

La condotta dell'ente locale è stata riconosciuta legittima dai giudici del Tribunale senza la dovuta attenzione al dettato normativo, e pertanto non appare condivisibile. Ciò in quanto, ordinando al proprietario responsabile non solo di porre in essere quanto sancito dall'art. 192, bensì anche di accertare il superamento dei valori di attenzione, il Comune è andato ben al di là delle competenze che la legge riconosce in materia. Ai sensi delle disposizioni di cui agli art. 239 e ss. del d.lgs. n. 152/2006 e s.m.i, difatti, spetta alla Provincia (e non al Comune) porre a carico del responsabile dell'inquinamento tutti gli adempimenti operativi in materia di bonifica. Ciò risulta espressamente dal dettato di cui all'art. 244, comma 2 del T.U.A, in cui si dispone che la Provincia «dopo aver svolto le opportune indagini volte ad identificare il responsabile dell'evento di superamento (...) diffida con ordinanza motivata il responsabile della potenziale contaminazione a provvedere» (9).

In altri termini, fermo restando l'obbligo di rimuovere i rifiuti, ogni ulteriore e diverso obbligo di bonifica (o messa in sicurezza) può essere imputabile al proprietario solo se lo stesso venga riconosciuto (dalla Provincia e non, si ribadisce, dal Comune) anche responsabile dell'inquinamento del suolo sulla base della dimostrazione di un nesso causale tra l'abbandono dei rifiuti e la contaminazione dell'area.

Non vi è infatti una stretta o diretta correlazione – come pare ritenere il decidente – tra responsabilità per l'abbandono e responsabilità per la contaminazione e l'inquinamento.

L'individuazione del responsabile dell'inquinamento, infatti, è operazione necessariamente successiva all'accertamento del superamento dei limiti di contaminazione. Diventa pertanto fondamentale capire quali siano le formalità dirette a stabilire il soggetto tenuto ad effettuare tale accertamento.

In proposito, con riferimento ad ipotesi affini alla fattispecie affrontata dal T.A.R., è lecito affermare che la verifica in parola potrebbe bensì essere posta in essere dal privato responsabile dell'abbandono dei rifiuti, ma solo volontariamente e non certamente per imposizione da parte dell'amministrazione.

In tal senso depone una lettura attenta della norma di cui all'art. 239, comma 2, lett. a), laddove la stessa non contiene alcun specifico riferimento ad un obbligo di accertamento né, tanto meno, al soggetto cui tale operazione competerebbe (10). Ne discende che il proprietario, se da un lato è obbligato (dal Comune) a rimuovere i rifiuti dall'area; dall'altro lato resta invece libero di effettuare o meno l'accertamento del superamento dei valori (11) o, al più, qualora ravvisi sull'area il pericolo concreto ed attuale di un superamento dei valori, di darne apposita comunicazione alla Provincia ai fini dell'individuazione del responsabile, come dispone l'art. 245, comma 2 (12).

Resta fermo, in ogni caso, che l'accertamento in parola ben potrebbe essere posto in essere direttamente da un organo tecnico incaricato dall'amministrazione comunale ai sensi dell'art. 244, comma 1. Anzi, a ben riflettere, tale dovrebbe essere il comportamento più diligente ed aderente al dettato normativo (pur nel pieno rispetto del riparto di competenza previsto nelle due fattispecie). Difatti, in una simile ipotesi, il Comune, dopo aver ordinato al privato di rimuovere i rifiuti, dovrebbe al contempo, ipotizzando con sufficiente grado di probabilità, a seconda del caso concreto (13), che la condotta illecita dello stesso possa aver comportato un potenziale inquinamento del sito, autonomamente attivarsi (non avendo titolo, per le ragioni sopra esposte, per imporla al proprietario) per la verifica del superamento o meno dei valori di attenzione. In tal caso, qualora l'esito della verifica sia positivo, provvederà a darne comunicazione, in un'ottica – auspicabile – di leale collaborazione, alla Provincia competente, la quale, solo dopo che abbia accertato che lo sfioramento dei parametri di contaminazione sia eziologicamente riconducibile al precedente abbandono dei rifiuti *in loco* da parte del proprietario, diffiderà quest'ultimo ad avviare le operazioni di decontaminazione ai sensi dell'art. 242 del T.U.A.

Autorizzare una diversa conclusione significherebbe incidere l'ordine formale delle competenze in una materia che richiede particolare attenzione nella tutela delle situazioni giuridiche private.

Massimo Busà

(9) Le indagini della Provincia devono essere avviate a seguito della comunicazione che, ai sensi del comma 1 del medesimo art. 244, viene effettuata dalla p.a. (dunque, in ipotesi, anche dal Comune, v. *infra* nel testo) qualora «nell'esercizio delle proprie funzioni» accerti il superamento dei valori di attenzione, ovvero, ai sensi dell'art. 245, comma 2, dal proprietario o dal gestore del sito (v. *infra* nel testo).

(10) La disposizione contiene infatti la generica espressione «qualora si accerti il superamento dei valori di attenzione».

(11) Accertamento che il proprietario potrebbe aver interesse ad effet-

tuare, ad esempio, nel contesto di una compravendita dell'immobile, su richiesta ed a garanzia del compratore in ordine al reale valore di mercato del bene che, come è ovvio, rischierebbe di esser deprezzato qualora fosse fatto oggetto di una eventuale successiva operazione di bonifica.

(12) Responsabile che potrà evidentemente essere lo stesso proprietario, ma solo, si ripete, se la Provincia dimostri l'esistenza di un nesso causale tra la condotta, anche soltanto colposa del privato e l'inquinamento dell'area.

(13) Così ad esempio, un abbandono di rifiuti prolungato nel tempo.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Sanità pubblica - Igiene del suolo e dell'abitato - Abbandono di rifiuti su fondo altrui - Soggetto in rapporto di mero fatto con l'area - Possibilità di esercitare una funzione di protezione e custodia - Corresponsabilità, a titolo di dolo o colpa, con l'autore del fatto - Configurabilità - Requisito della colpa - Omissione degli accorgimenti e delle cautele secondo l'ordinaria diligenza - Sufficienza - Fattispecie. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 14; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192).

Cass. Sez. Un. Civ. - 25-2-2009, n. 4472 - Carbone, pres.; Rordorf, est.; Martone, P.M. (conf.) - Consorzio di Bonifica dell'Agro Pontino (avv. Guzzo e a.) c. Commissario Prefettizio del Comune di Pontinia. (Conferma Trib. Sup. acque pubbliche 8 gennaio 2007)

In tema di abbandono di rifiuti, sebbene l'art. 14, comma 3, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (applicabile ratione temporis) preveda la corresponsabilità solidale del proprietario o dei titolari di diritti personali o reali di godimento sull'area ove sono stati abusivamente abbandonati o depositati rifiuti, solo in quanto la violazione sia agli stessi imputabile a titolo di dolo o colpa, tale riferimento va inteso, per le sottese esigenze di tutela ambientale, in senso lato, comprendendo, quindi, qualunque soggetto che si trovi con l'area interessata in un rapporto, anche di mero fatto, tale da consentirgli - e per ciò stesso imporgli - di esercitare una funzione di protezione e custodia finalizzata ad evitare che l'area medesima possa essere adibita a discarica abusiva di rifiuti nocivi per la salvaguardia dell'ambiente; per altro verso, il requisito della colpa postulato da tale norma può ben consistere nell'omissione delle cautele e degli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce ai fini di un'efficace custodia. (Fattispecie relativa ad ordinanza nei confronti di un Consorzio di bonifica per provvedere alla rimozione, all'avvio, al recupero, allo smaltimento ed alla messa in sicurezza dei rifiuti depositati lungo un fiume) (1).

(1) Principio corretto, visto che l'abbandono, lo scarico ad il deposito incontrollato dei rifiuti integrano un'attività autonomamente vietata che ingenera la responsabilità di chi l'abbia posta in essere per tutti i danni che ne siano derivati indipendentemente dal fatto che l'autore di tale condotta non sia anche il produttore dei rifiuti (al quale l'art. 3 impone lo smaltimento regolare degli stessi a proprie spese), giacché la violazione dell'obbligo da parte del produttore non esaurisce la potenzialità lesiva dei rifiuti per la salubrità dell'ambiente, che risulta anzi pregiudicata proprio dall'abbandono, dallo scarico e dal deposito incontrollato in aree pubbliche o private soggette ad uso pubblico (in tal senso, Cass. 18 aprile 2005, n. 8003, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 863).

*

Contributi consortili - Regione Sicilia - Ripartizione delle spese tra i consorziati - Piano di classifica ex art. 10 della Lr. n. 45 del 1995 - Necessità - Esclusione - Indici di ripartizione approssimativi e presuntivi - Applicazione in via provvisoria salvo conguaglio - Possibilità. (R.d. 13 febbraio 1933, n. 215, art. 11; l.r. Sicilia 25 maggio 1995, n. 45, art. 10)

Cass. Sez. V Civ. - 20-3-2009, n. 6827 - Miani Canevari, pres.; Carleo, est.; Sepe, P.M. (diff.) - Marino (avv. Grillo) c. Cons. bon. Agrigento e a. (avv. Vascellaro e a.). (Conferma Comm. trib. reg. Palermo 16 giugno 2004)

In tema di contributi consortili relativi a consorzi di bonifica operanti nella Regione Sicilia, ai fini del sorgere dell'obbligo con-

tributivo non è necessaria la redazione da parte del consorzio del piano di classifica per la ripartizione delle spese, previsto dall'art. 10 della l.r. Sicilia n. 45 del 1995. L'art. 11 del r.d. n. 215 del 1933 - norma statale applicabile pur in presenza di una competenza esclusiva della Regione, in mancanza di una diversa previsione regionale - consente, infatti, ai Consorzi di operare in via provvisoria sulla base degli indici approssimativi e presuntivi dei benefici conseguiti, provvedendo solo in un secondo momento agli eventuali conguagli definitivi (1).

(1) Non si rinvencono precedenti editi. In linea generale, invero, la legge del 1933 prevede che, in ordine all'obbligatorietà del pagamento in capo ai beneficiari, è sufficiente che il consorzio di bonifica abbia predisposto un Piano di classifica del territorio. Da ciò consegue che sul contribuente grava, in base ai principi, un onere di specifica contestazione riguardo alla legittimità formale del provvedimento ovvero all'esattezza del suo contenuto, nel cui difetto nessun onere probatorio deve addossarsi al Consorzio, ferma restando, ovviamente, la possibilità, da parte del giudice tributario, di avvalersi dei poteri ufficiosi previsti dal d.lgs. n. 546 del 1992, art. 7, ove egli ritenga necessaria una particolare indagine riguardo alle modalità con le quali il Consorzio stesso è in concreto pervenuto alla liquidazione del contributo.

*

Usi civici - Giurisdizione civile - Difetto di giurisdizione - Giurisdizioni speciali - Commissario usi civici - Instaurazione d'ufficio di procedimento volto ad attuare un censimento, in un intero territorio comunale, delle terre soggette agli usi civici e dei loro occupanti abusivi - Attività amministrativa - Configurabilità - Difetto assoluto di giurisdizione - Sussistenza. (L. 16 giugno 1927, n. 1766; d.p.r. 15 dicembre 1972, n. 11; d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616)

Cass. Sez. Un. Civ. - 27-3-2009, n. 7430 - Vittoria, pres.; Bucchianti, est.; Martone, P.M. (conf.) - Comune di Rocca Priora (avv. Sentara) c. Commissariato liq. usi civici Lazio (Regola giurisdizione)

Sussiste difetto assoluto di giurisdizione rispetto al procedimento promosso d'ufficio dal Commissario per gli usi civici al fine di attuare, con riferimento ad un intero territorio comunale, un censimento generale delle terre soggette ad usi civici e dei loro eventuali occupanti abusivi, trattandosi di attività prettamente amministrativa, di competenza regionale, e mancando una specifica, attuale e concreta controversia tra soggetti determinati in ordine alla qualitas soli (1).

(1) Principio pacifico, atteso che la prefata materia è del tutto estranea all'ambito della giurisdizione dei Commissari per gli usi civici, la quale è limitata, dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 27, alla cognizione delle «controversie circa la esistenza, la natura e la estensione dei diritti suddetti di uso civico, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, nonché tutte le questioni a cui dia luogo lo svolgimento delle operazioni loro affidate», sicché ne restano escluse quelle relative a eventuali diritti patrimoniali consequenziali che possono semmai trovare tutela in altre sedi giudiziarie. Nel caso di specie, con la sua abnorme iniziativa, dunque, il prefato Commissario per gli usi civici, in assenza di ogni controversia tra le parti circa la *qualitas soli*, ha promosso un giudizio che esula del tutto dalle sue attribuzioni giurisdizionali [cfr. Cass. Sez. Un. (ord.) 28 marzo 2006, n. 7032, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 807].

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sostanze vietate - Detenzione - Reati alimentari - Disciplina del commercio dei cereali - Rapporti con la legge n. 283 del 1962 - Principio di specialità - Esclusione - Fattispecie: vendita di una partita di grano invasa da parassiti. (L. 30 aprile 1962, n. 283, artt. 5, 6; l. 4 luglio 1967, n. 580; l. 24 novembre 1981, n. 689, art. 9; d.p.r. 9 febbraio 2001, n. 187)

Cass. Sez. III Pen. - 9-1-2009, n. 391 - De Maio, pres.; Marmo, est., Di Popolo, P.M. (conf.) - Licciardi, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Cosenza 19 marzo 2008*)

In tema di tutela penale degli alimenti, la vendita di cereali invasi da parassiti soggiace alle sanzioni penali previste dalla l. 30 aprile 1962, n. 283, non sussistendo alcun rapporto di specialità con la normativa che ne disciplina la lavorazione ed il commercio (l. 4 luglio 1967, n. 580, modificata dal d.p.r. 9 febbraio 2001, n. 187), in quanto tali prodotti, oltre che lavorati mediante macinazione, sono sostanze alimentari direttamente consumabili mediante cottura (1).

(1) Nello stesso senso Cass. Sez. III 17 luglio 1996, n. 7074, Ramoino, rv. 205.725, in fattispecie relativa a vendita di carni.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Reati paesaggistici - Rimessione in pristino stato dei luoghi - Valutazione difforme dell'organo preposto alla tutela del vincolo - Irrilevanza. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 146; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181)

Cass. Sez. III Pen. - 23-1-2009, n. 3195 - Altieri, pres.; Marmo, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - P.G. in proc. Amico, ric. (*Dichiara inammissibile App. Caltanissetta 27 settembre 2007*)

In tema di tutela penale del paesaggio, ai fini dell'emissione dell'ordine di rimessione in pristino dello stato dei luoghi non rilevano eventuali difformi valutazioni espresse da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo circa l'idoneità offensiva dell'opera abusivamente realizzata, in quanto l'obbligo di ripristino si pone su un piano diverso ed autonomo rispetto a quello dei poteri e delle valutazioni della P.A.

(1) In termini Cass. Sez. III 3 aprile 1998, n. 4135, Settini, rv. 210.504.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sostanze vietate - Prodotti ittici - Commercializzazione di prodotti nocivi - Preesistenti controlli pubblici igienici - Esenzione del commerciante dal dovere di adottare le opportune precauzioni - Esclusione - Fattispecie. (L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 4, n. 4)

Cass. Sez. III Pen. - 20-1-2009, n. 2121 - De Maio, pres.; Amoroso, est., Izzo, P.M. (diff.) - Brivio, ric. (*Conferma Trib. Bergamo 22 marzo 2008*)

In tema di igiene degli alimenti con particolare riguardo ai prodotti della pesca, l'esistenza di controlli pubblici, sia pure sistematici, finalizzati a garantire l'igienità delle operazioni di cattura e di successiva commercializzazione, non sottrae i commercianti al generale dovere di porre in essere ogni opportuna precauzione idonea ad evitare l'immissione sul mercato di prodotti dannosi o, comunque, non conformi a legge. [Fattispecie, relativa al reato di cui all'art. 5, lett. d), legge n. 283 del 1962, di messa in vendita di due pesci, della specie «coda di rospo», invasi da parassiti] (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. In senso conforme *ex plurimis* Cass. Sez. III 10 aprile 2003, n. 15185, Interlandi, rv. 224.713 in fattispecie relativa a commercializzazione di pesci «lonzardi» invasi da parassiti; Cass. Sez. III 9 gennaio 2009, n. 391, Licciardi, rv. 242.173, in questo stesso massimario.

*

Caccia e pesca - Caccia - Uccellazione - Divieto assoluto - Ragioni. (L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 30, lett. e)

Cass. Sez. III Pen. - 10-3-2009, n. 10528 - Lupo, pres.; Gentile, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Locatelli, ric. (*Dichiara inammissibile Trib. Bergamo 27 maggio 2008*)

L'attività di uccellazione è vietata in modo assoluto in quanto diretta alla cattura indiscriminata di volatili con conseguente possibilità di determinare localmente l'estinzione della specie (1).

(1) Giurisprudenza consolidata. Si veda ad esempio Cass. Sez. III-7 agosto 2006, n. 28180, Arcieri, in questa Riv., 2007, 553-554, con nota di MAZZA P., *Attività di uccellazione ed esercizio di caccia in periodo di divieto generale.*

*

Cave e torbiere - Attività estrattiva - Regolamentazione normativa - Disciplina urbanistica - Applicabilità.

Cass. Sez. III Pen. - 17-4-2009, n. 16291 - Onorato, pres.; Teresi, est.; Fraticelli, P.M. (diff.) - Natale, ric. (*Conferma Trib. S. Maria Capua Vetere 18 febbraio 2008*)

L'attività estrattiva, comportando un mutamento dell'assetto territoriale, non è avulsa dalla normativa urbanistica, che è strettamente correlata agli insediamenti sul territorio, sicché la stessa deve svolgersi nel rispetto della pianificazione territoriale comunale, configurandosi, in difetto, la violazione dell'art. 20, lett. a) della legge n. 47/1985 [ora art. 44, lett. a)], d.p.r. 380/01. Quando l'immutazione dell'assetto territoriale deriva dall'esercizio di una cava, la disciplina urbanistica deve trovare applicazione insieme con la normativa di settore che regola - ad altri fini - quest'attività economica (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Da ultimo cfr. Cass. Sez. III 9 luglio 2002, n. 26140, Guida, rv. 222.415.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Stoccaggio e recupero - Preventiva comunicazione alla Provincia - Necessità. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 33)

T.A.R. Veneto, Sez. III - 30-10-2008, n. 3382 - De Zotti, pres. ed est. - Z. s.r.l. (avv.ti Tassetto e Zambelli) c. Provincia Treviso (avv.ti Botteon, Sartori e Tonon) e Regione Veneto (n.c.).

L'attività di stoccaggio e di recupero di rifiuti non pericolosi è soggetta, ai sensi dell'art. 33, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, alla comunicazione preventiva all'Amministrazione provinciale ed al decorso del termine dilatorio di 90 giorni, previsti per consentire a quest'ultima la verifica dell'ammissibilità dell'intervento ed il controllo della gestione di tutte le specifiche operazioni di recupero ambientale (1).

(1) Non si rinvengono precedenti in termini.

*

Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Smaltimento e recupero - Fanghi derivanti dal macero - Superamento limiti capacità di trattamento - Procedura valutazione ambientale ordinaria - Applicazione. (D.m. 5 aprile 2006, n. 186)

Ambiente - Inquinamento - Rifiuti non pericolosi - Smaltimento e recupero - Fanghi derivanti dal macero - Aumento limiti capacità di trattamento - Conferenza servizi - Compiti istruttori - Funzioni decisorie - Esclusione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 27)

T.A.R. Lombardia, Sez. IV - 21-11-2008, n. 5534 - Leo, pres.; Bertagnolli, est. - C.d.A. S.p.A. (avv. Pasqualini Salsa) c. Regione Lombardia (avv. Fidani).

In tema di smaltimento e recupero di rifiuti non pericolosi, il superamento dei limiti di capacità di trattamento del relativo impianto previsti dal d.m. 5 aprile 2006, n. 186 (nella specie, aumento dei fanghi derivanti dal macero), determina l'inapplicabilità della procedura semplificata e l'assoggettamento, invece, all'ordinaria procedura di valutazione ambientale (1).

In tema di autorizzazione all'ampliamento della capacità di smaltimento e recupero di rifiuti non pericolosi (nella specie, aumento dei fanghi derivanti dal macero), la conferenza di servizi prevista dall'art. 27, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, svolge compiti di carattere puramente istruttorio e non di tipo decisorio, in quanto non costituisce un organo collegiale con funzioni decisorie ma solo uno strumento procedimentale di accelerazione del procedimento finalizzato all'emersione ed alla comparazione dei diversi interessi pubblici coinvolti (2).

(1-2) Il T.A.R. ha osservato che il superamento dei limiti quantitativi previsti per il recupero dei fanghi derivanti dall'industria cartaria costituisce «variante sostanziale», per cui le modifiche proposte non potessero rientrare nell'ambito della procedura ambientale semplificata.

Sulla seconda massima, v. T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 22 novembre 2005, n. 5236 (non risulta edita).

Ambiente - Vincolo paesaggistico - Tutela ambientale - Abusi edilizi - Illeciti solo formali - Sanzione pecuniaria - Applicabilità. (L. 29 giugno 1939, n. 1497, art. 15)

T.A.R. Veneto, Sez. II - 4-11-2008, n. 3406 - Di Nunzio, pres.; Morgantini, est. - C.G. s.n.c. (avv. Riato) c. Provincia Venezia (avv.ti Brusegan e De Benetti).

L'indennità pecuniaria prevista dall'art. 15, l. 29 giugno 1939, n. 1497, per gli abusi edilizi commessi in zone soggette a vincolo paesaggistico non costituisce un'ipotesi di risarcimento del danno ambientale, ma rappresenta una sanzione amministrativa applicabile sia nel caso di illeciti sostanziali, come la compromissione dell'integrità paesaggistica, sia in ipotesi di illeciti formali, come la violazione dell'obbligo di conseguire l'autorizzazione preventiva a fronte di intervento compatibile con il contesto paesistico oggetto di protezione (1).

(1) Il T.A.R. ha, in particolare, affermato che l'unicità della sanzione è giustificata dal fatto che sia per l'abuso c.d. formale che in quello c.d. sostanziale, si tratta di lavori che vengono eseguiti in zona vincolata senza il necessario rilascio dell'autorizzazione paesistica. In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 28 luglio 2006, n. 4690, in *Giurisd. amm.*, 2006, I, 1128; T.A.R. Veneto, Sez. II 29 settembre 2006, n. 3925, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 3483.

*

Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Comunicazione avvio del procedimento - Esclusione. (D.m. 19 giugno 2002, n. 165; d.m. 13 giugno 1994, n. 495, art. 4)

Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Motivi - Solo di legittimità.

Cons. Stato, Sez. VI - 25-11-2008, n. 5771 - Barbagallo, pres.; Cafini, est. - Ministero beni e attività culturali e Soprintendenza beni architettonici e ambientali Lazio (Avv. gen. Stato) c. E. s.r.l. e N.I.E. S.p.A. (avv. Lavitola) e Comune Colonna (n.c.).

Nel procedimento di annullamento, in sede di riesame, dell'autorizzazione paesaggistica, ai sensi del regolamento di cui al d.m. 19 giugno 2002, n. 165, che ha modificato la prescrizione di cui all'art. 4 del d.m. 13 giugno 1994, n. 495, non è più necessaria la comunicazione di avvio dello stesso procedimento (1).

L'annullamento ministeriale dell'autorizzazione paesaggistica, resa dalla Regione ovvero dal Comune da essa delegato, deve trovare il suo presupposto unicamente su riscontrati vizi di legittimità (2).

(1-2) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza del T.A.R. del Lazio, Sez. II 2 luglio 2003, n. 5843 (non risulta edita). Sulla seconda massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Ad. pl. 14 dicembre 2001, n. 9, in *Cons. Stato*, 2001, I, 2585. Le massime vanno condivise.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Modifica del reg. (CE) n. 1019/2002 relativo alle norme di commercializzazione dell'olio di oliva. *Reg. Commissione 6 marzo 2009, n. 182/2009*. (G.U.U.E. 7 marzo 2009, n. L 63)

Attuazione della dir. 2006/88/CE del Consiglio per quanto riguarda i programmi di sorveglianza e di eradicazione e lo status di «indenne da malattia» di Stati membri, zone e compartimenti. *Dec. Commissione 31 ottobre 2008, n. 2009/177/CE*. (G.U.U.E. 7 marzo 2009, n. L 63)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [*Riso vialone Nano Veronese* (IGP)]. *Reg. Commissione 16 marzo 2009, n. 205/2009*. (G.U.U.E. 17 marzo 2009, n. L 71)

Adozione ai sensi della direttiva 92/43/CEE del Consiglio di un primo elenco aggiornato di siti di importanza comunitaria per la regione biogeografica alpina. *Dec. Commissione 25 gennaio 2008, 2008/218/CE*. (G.U.U.E. 19 marzo 2008, n. L 77)

Materiali e oggetti di plastica riciclata destinati al contatto con gli alimenti e modifica del reg. (CE) n. 2023/2006. *Reg. Commissione 27 marzo 2008, n. 282/2008*. (G.U.U.E. 28 marzo 2008, n. L 86)

Iscrizione di alcune denominazioni nel registro delle denominazioni protette e delle indicazioni geografiche protette [Lingot du Nord (IGP), Cipolla Rossa di Tropea Calabria (IGP), Marrone di Roccadaspide (IGP)]. *Reg. Commissione 27 marzo 2008, n. 284/2008*. (G.U.U.E. 28 marzo 2008, n. L 86)

Abrogazione della decisione 2006/69/CE con cui si autorizza la commercializzazione di alimenti e ingredienti alimentari prodotti a partire da mais geneticamente modificato Roundup Ready della varietà GA21 ai sensi del reg. (GE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 28 marzo 2008, n. 2008/279/CE*. (G.U.U.E. 29 marzo 2008, n. L 89)

Modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 1255/1999 del Consiglio per quanto riguarda i metodi di analisi e la valutazione qualitativa del latte e dei prodotti lattiero-caseari. *Reg. Commissione 5 marzo 2008, n. 273/2008*. (G.U.U.E. 29 marzo 2008, n. L 88)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Modifica del decreto 24 maggio 2007, relativo alla protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Crudo di Cuneo» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 febbraio 2009*. (G.U. 4 marzo 2009, n. 52)

Modifica del decreto 31 agosto 2007, relativo alla protezione transitoria accordata a livello nazionale alla modifica del disciplinare di produzione della denominazione di origine protetta «Prosciutto di Modena». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 febbraio 2009*. (G.U. 5 marzo 2009, n. 53)

Rettifica del decreto 23 maggio 2001, relativo al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Offi-

da». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 20 febbraio 2009*. (G.U. 10 marzo 2009, n. 57)

Attuazione della dir. 2006/177/Euratom, relativa alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti radioattivi e di combustibile nucleare esaurito. *D.lgs. 20 febbraio 2009, n. 23*. (G.U. 23 marzo 2009, n. 68)

Modifica del decreto 29 settembre 2006, relativo alla protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Suino Cinto Toscano» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 6 marzo 2009*. (G.U. 24 marzo 2009, n. 65)

Modifica del decreto 14 ottobre 2005, relativo alla protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Limone di Siracusa». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 6 marzo 2009*. (G.U. 25 marzo 2009, n. 70)

LEGISLAZIONE REGIONALE

LOMBARDIA

Approvazione del piano di cattura dei richiami vivi per la stagione venatoria 2008/2009 ai sensi della l.r. 5 febbraio 2007, n. 3 (Legge quadro sulla cattura di richiami vivi). *L.R. 30 luglio 2008, n. 23*. (B.U. 1° agosto 2008, n. 31)

Disciplina del regime di decreto dall'art. 9 della direttiva 79/409/CEE del consiglio, della l. 3 ottobre 2002, n. 221 (integrazioni alla l. 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio, in attuazione dell'art. 9 della direttiva 79/409/CEE). *L.R. 30 luglio 2008, n. 24*. (B.U. 1° agosto 2008, n. 31)

MOLISE

Istituzione del Fondo unico per la pesca produttiva e l'acquacoltura. *L.R. 18 agosto 2008, n. 27*. (B.U. 1° settembre 2008, n. 21)

TOSCANA

Regolamento di attuazione della l.r. 31 maggio 2006, n. 20 «Norme per la tutela delle acque dall'inquinamento». *D.P.G.R. 8 settembre 2008, n. 46*. (B.U. 17 settembre 2008, n. 29)

TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Trento)

Norme per la tutela e la promozione dell'apicoltura. *L.P. 11 marzo 2008, n. 2*. (B.U. 25 marzo 2008, n. 13)

VENETO

Stagione venatoria 2008-2009: applicazione del regime di deroga previsto dall'art. 9 comma 1, lett. c) della direttiva 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979 concernente la conservazione degli uccelli selvatici. *L.R. 14 agosto 2008, n. 13*. (B.U. 19 agosto 2008, n. 69)

LIBRI

La gestione dei rifiuti dalla A alla Z - Dopo il Testo Unico ambientale, di STEFANO MAGLIA, Imerio Edizioni, Piacenza, 2009, pp. 224, € 28,00.

«Le discariche erano l'emblema più concreto d'ogni ciclo economico. Ammonticchiano tutto quanto è stato, sono lo strascico vero del consumo, qualcosa in più dell'orma lasciata da ogni prodotto sulla crosta terrestre (...). Se i rifiuti sfuggiti al controllo ufficiale – secondo una stima di Legambiente – fossero accorpati in un'unica soluzione, nel loro complesso diverrebbero una catena montuosa da quattordici milioni di tonnellate: praticamente come una montagna di 14.600 metri con una base di tre ettari. Il Monte Bianco è alto 4.810 metri, l'Everest 8.844. Questa montagna di rifiuti, sfuggiti ai registri ufficiali, sarebbe la più grande montagna esistente sulla terra».

Questa citazione tratta da Gomorra di Roberto Saviano è la migliore epigrafe che si potrebbe apporre a dodici anni dall'entrata in vigore del decreto Ronchi, con cui l'Italia adottava finalmente una legge sui rifiuti di derivazione europea (di fatto recependo la direttiva n. 442 CEE del 1975 dopo ben 22 anni!).

Cosa è accaduto dunque in questi altri 12 anni, alla luce in particolare del d.lgs. n. 152/2006 e della recentissima direttiva n. 98/2008/CE?

Nel nostro martoriato Paese è cresciuta davvero la consapevolezza per una corretta gestione dei rifiuti?

Quante Gomorra dovremo ancora subire? Quante emergenze, quante discariche abusive, quante ecomafie?

Siamo in un momento in cui occuparsi di rifiuti non è solo un dovere, un *business*, una necessità, una opportunità, ma anche e soprattutto una grande *responsabilità*.

Responsabilità che rimbalzano e si moltiplicano tra produttori, trasportatori, gestori, controllori, pubbliche amministrazioni, consulenti, magistrati, politici.

Dall'«Abbandono dei rifiuti» ai «Veicoli fuori uso», questo volume raccoglie in maniera chiara ed esauriente alcuni casi che lo Studio di consulenze legali ambientali diretto da Stefano Maglia – www.studiomaglia.it – ha affrontato in materia di rifiuti in questi ultimi anni, dopo l'entrata in vigore del Testo Unico ambientale.

In effetti, ci troviamo di fronte ad un valido e indispensabile strumento di lavoro, ad una guida, ad un contributo per migliorare la «responsabilità» che citavamo prima.

Non si può continuare ad affrontare il problema dei rifiuti come se la loro quantità da smaltire fosse un dato immutabile. I rifiuti vanno ridotti e pensare solo in termini di discariche o inceneritori, è stupido oltretutto dannoso per la salute dei cittadini. Bisogna agire alla fonte. La quantità di rifiuti è una variabile, non è un dato.

Certamente occorre una piccola-grande «rivoluzione culturale domestica», un nuovo stile di vita improntato alla sobrietà e ad un consumo critico, un nuovo modo di fare la spesa, di mangiare, di spostarsi in città.

Una nuova consapevolezza che si costruisce anche investendo in educazione e in formazione: non si può produrre rifiuti a dismisura senza domandarci che fine fanno («tanto ormai sono fuori casa mia, ci penseranno gli altri»). Per puntare su questa idea alternativa agli attuali modelli di consumo e di produzione non basta dirlo, occorrono idee, creatività, sforzi, investimenti.

Ecco l'importanza di un libro come questo, che inaugura una nuova casa editrice fortemente voluta dall'Autore e che si prefigge, appunto, di produrre tanti strumenti di in-formazione pratici ed autorevoli.

Fulvio Di Dio

Codice dell'ambiente, di STEFANO MAGLIA, La Tribuna, Piacenza, 2008, pp. 2492, € 57,00.

Ci apprestiamo nuovamente a commentare il codice «principale» dell'ambiente, la più completa raccolta della legislazione vigente in campo ambientale, con relative rassegne di giurisprudenza.

Oltre vent'anni fa Maurizio Santoloci e Stefano Maglia si imbarcarono in un ambizioso progetto, per due giovani giuristi appassionati di ambiente, l'uno giovane pretore di Sorgono (NU), etichettato come «pretore d'assalto», l'altro giovane e avventuroso caporedattore di «Rivista penale»: radunare organicamente e sistematicamente tutte le norme che riguardassero in qualche modo «l'universo ambiente», considerato nei suoi risvolti naturalistici, sanitari, culturali; in questo modo cercando e organizzando un numero che (già allora!) era enorme di legge e «leggine» (a quel tempo non c'era *internet*, né *e-mail*, ma solo qualche primo e rudimentale *personal computer*).

Alla fine uscì, nel 1989, la prima edizione, illustrata e commentata con la giurisprudenza, cresciuta con il tempo sempre di più, essendosi arricchita di preparati collaboratori (in particolare, l'Ufficio legislativo del WWF Italia), di spunti e contenuti sempre più ampi.

Questo storico Codice, insomma, ha scritto e dibattuto (*recitius*: scrive e dibatte) in parallelo con l'evoluzione delle norme e delle regole, della giurisprudenza e degli eventi che si sono susseguiti in campo ambientale e del diritto ambientale.

Quest'anno ha raggiunto la diciannovesima edizione, le 2500 pagine e un *cd rom* allegato (che consente di effettuare ricerche mirate per *full text* e per indici), per poter contenere le più importanti disposizioni normative del settore.

L'edizione del 2008 porta però una grande novità, se anche si guarda la prima di copertina: in essa è riportata solo la firma di Stefano Maglia che, da quest'anno, curerà singolarmente questa «antica» pubblicazione, che ha fatto a suo modo un pò di storia del diritto ambientale nel nostro Paese.

La partecipazione sociale e professionale di Santoloci ad una serie di realtà progressivamente maturate nel tempo, anche a livello istituzionale, hanno reso ormai sempre più difficile, infatti, la sua collaborazione.

Il volume continua così a rivolgersi a tutti gli operatori privati e pubblici del settore ambientale, consulenti, magistrati, avvocati, Forze dell'ordine.

L'opera è stata completata con le ultimissime novità, che sarebbe senz'altro inutile e assai laborioso citare tutte; ricordiamo solo le ultime, a cui questo Codice si riferisce in termini di aggiornamento: il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, recante il nuovo Testo unico in materia di sicurezza sul lavoro; il d.m. 8 aprile 2008, concernente la nuova disciplina dei centri di raccolta dei rifiuti urbani raccolti in modo differenziato; i decreti legislativi 26 marzo 2008, n. 62 e 26 marzo 2008, n. 63, di riforma del Codice dei beni culturali e del paesaggio; il d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, recante fondamentali disposizioni correttive del «Testo unico ambientale».

Sarebbe ulteriormente gravoso, per una nota come questa, ripresentare i trentuno grandi temi alfabetici della codificazione della legislazione ambientale riprodotti nel volume; ma certamente, l'utilità saliente, dalla prima all'ultima edizione, è quella del commento che introduce ogni singola area tematica, elaborata da Autori vari, e la relativa parte giurisprudenziale, articolata per singole voci tematiche, che introduce ogni macrogruppo di norme ambientali.

Fulvio Di Dio